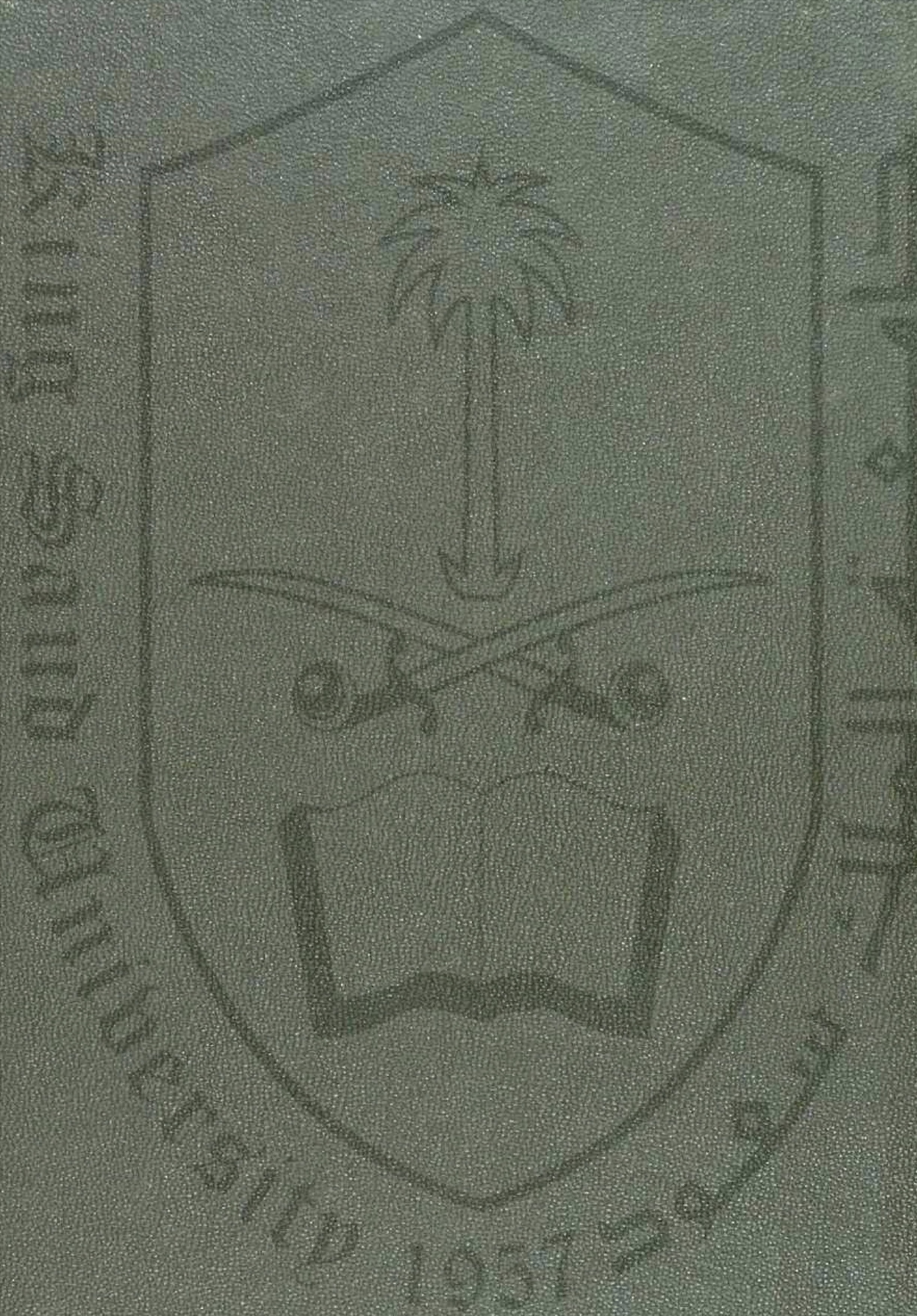

King Saud University 1957

شرح ملامسكين
على الكنز

٢

ابو البركات عبدالله النسفي

٤ر٢١٧
ش ٠ م

شرح كنز الدقائق للنسفي، تأليف ملامسكين، محمد الفراهي، الهروى - ٩٥٤هـ. كتب سنة ١١٩٨هـ.

٢ج في ٢ مج (٢١٣+٢٣٠) ١٩ س، ٢٣x٥ر١٦سم

نسخة جيده، خطها تعليق وبآخرها خط مغاير، طبع.

معجم المؤلفين ١١:١٢٣، كشف الظنون ٢ : ١٥١٥

٩٢٥

١- المذهب الحنفي، فقه المذاهب الاسلامية أ- المؤلف ب- تاريخ النسخ جـ- شرح ملامسكين على كنز الدقائق للنسفي.

١١

ملك [illegible]

[illegible]

علي [illegible]

[illegible]

بامر [illegible] العاصي [illegible]

[illegible]

[illegible] السعادة [illegible]

رحمهم الله تعالى [illegible] احمد [illegible]

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيوع جمع بيع بمعنى مبيع كضرب الخلق الامير والمبيعات اصناف مختلفة واجناس متفاوتة او جمع مبيع بمعنى المصدر وانما جمع المصدر لاختلاف انواعه وهذا الكتاب لبيان انواعه لا لحقيقته ولما فرغ من العبادات شرع في المعاملات وقدم البيع لانه اكثر وقوعا هو مبادلة المال بالمال بالتراضي ويلزم البيع بايجاب وقبول ان كان بلفظ الماضي مطلقا فلا خيار لواحد منهما الا بعيب او بعدم رؤية وقال الشافعي لكل واحد منهما خيار المجلس ما لم يتفرقا بدنا وان كان احدهما ماضيا والاخر مستقبلا لا ينعقد والايجاب ما يتلفظ به اولا سواء كان من جانب البائع او المشتري وانما سمي ايجابا لانه اوجب جوابا على صاحبه ويلزم البيع بتعاط اي بتناول مطلقا سواء كان نفيسا او خسيسا وسواء كان الاعطاء من جانب واحد كما لو قال المساوم كل خمسة اقفزة بخمسة دراهم فكال فذهب بها فهو بيع وان لم يعط الدراهم او من الجانبين وعند البعض لا بد من اعطاء الجانبين وعند الحسن الكرخي يجوز التعاطي اذا كان في الخسيس واي من المتعاقدين اذا قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب فلا يبقى للاخر ولاية القبول بعده ولا بد من معر

فة

فة قدر ووصف ثمن غير مشار اي اذا كان الثمن غير على النقد الغالب اي ومن اطلق الثمن في البيع بان ذكر القدر في البلاد دون الصفة كان على غالب نقد البلد وان اختلف النقود في البلد فسد البيع ان لم يبين احدهما هذا اذا كان الكل في الرواج سواء او كان بعض النقود اروج ينصرف الى الاروج ويباع الطعام والحبوب كيلا وجزافا معرب الكزاف والجزاف في البيع والشرا ما يكون بلا كيل ولا وزن هذا اذا باع بخلاف جنسه مجازفة وان باع بجنسه مجازفة لا يجوز ويباع باناء وحجر بعينه متعلق بهما لم تدر قدره وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجوز وانما خص الحجر بالذكر لان الحسبة فيما لا يحتمل الزيادة والنقصان والحجر كذلك حتى لو باع بوزن هذه البطيخة او هذا الطين لم يجز لاحتمال النقصان بالجفاف ومن هذا علم انه يجوز بالاناء الا يتسع عند الكيل ولا ينقبض عند عدمه فانه لا يجوز ومن باع صبرة من الطعام كل صاع بدرهم صح البيع في صاع واحد عند ابي حنيفة الا ان يسمي جميع قفزانها وقالا يجوز في الكل سمي او لم يسم ولو باع كل قفيز بدرهم من صبر في بر وشعير لا يصح عندهما يصح في الكل وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز واحد منهما عنده ولو باع ثلة اي قطيعا من الغنم او ثوبا مشارا اليه كل شاة او كل ذ

وكل ذراع بدرهم فسد البيع في الكل اي كل المبيع ولو
سمي الكل فهو المختلف في هذه المسايل الثلاثة صح مطلق
سوا كان عند العقد او بعده في الكل اي في المبيع في هذه
المسايل فيوافق قوله فسد في الكل اي في كل المسايل فحينية
لا يحتاج الي التقدير ولو نقص كيل اخذ غلته افسخ
وان زاد فللبايع اي ان اشتاع صبرة علي انها مابة قفيز
بمابة درهم فوجدت اقل فالمشتري بالخيار ان شا اخذ الموجود
بحصته وان شا فسخ البيع وان وجدها اكثر فالزايد للبايع وان
نقص ذراع اخذ بكل الثمن او تركه وان زاد فللمشتري اي
اشتري ثوبا او ارضا علي انه عشرة اذرع بعشرة فوجدها
اقل فالمشتري بالخيار ان اخذها بجملة الثمن وان شا تركه وان
وجدها اكثر من الاذرع الذي سماه فهو للمشتري ولا خيار
للبايع ولو قال بعتك علي انه مابة ذراع بمابة درهم كل ذراع
بكذا اي بدراهم ونقص ذراع فالمشتري بالخيار ان شا
اخذ المشتري بحصته من الثمن او تركه وان زاد ذراع فله
الخيار ان شا اخذه كله كل ذراع بدرهم او فسخ البيع وفسد بيع
عشرة اذرع من مابة ذراع من دار او حمام عنده خلافهما
مطلقا لا السهم اي لا يفسخ بيع عشرة اسهم من مابة سهم
من دار او حمام بالاجماع وذكر الخصاف لو علم جملة الذرعان يجوز

عنذ

عنده وذكر ابو زيد الشروطي وعنده وان علم ذرعان
الجملة وهو الصحيح وان اشتري عدلا بالكسر علي انه
عشرة اثواب فنقص ثوب او زاد ثوب فسد البيع ولو
بين الكل ثوب ثمنا بان قال بعتك هذا العدل علي انه عشرة
اثواب كل ثوب بدرهم ونقص ثوب صح البيع بقدره وخير
المشتري ان شا اخذ الباقي بحصته من الثمن وان شا تركه
وان زاد ثوب فسد البيع في الكل واكثر مشايخنا علي ان الجواز
ونقل النقصان قولهما واما عند ابي حنيفة فالعقد فاسد وقال
شمس الايمة السرخسي الاصح ان هذا قولهم ومن اشتري
ثوبا علي انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه المشتري
بعشرة دراهم في عشرة ونصف فسلم له نصف ذراع
مجانا بلا خيار عنده وعند ابي يوسف باحد عشرة ان شا
ومحمد ياخذ بالعشرة ونصف ان شا واخذه بتسعة
في تسعة ونصف بخيار عنده وعند ابي يوسف ان
وجده تسعة ونصف اخذه بعشرة ان شا وعند محمد
ياخذه بتسعة ونصف ان شا فصل يدخل
البنا والمفاتيح اي مفاتيح الاغلاق لا المفاتيح الا
قفال وما كان متصلا بالبنا بيع في الدار وفي القياس لا تدخل
المفاتيح ويدخل الشجر في بيع الارض بلا ذكر مطلق

فيما يدخل تحت
البيع بلا ذكر وفيما
لا يدخل بغير ...

الزرع

بالمسكين ولا يدخل في بيع الارض لاتسمية مطلقا
وذكر القدوري والاسحابي ان الزرع لا يدخل في بيع الارض
بلا ذكر اذا لم بعنيت وصار له قيمة اما اذا نبت ولم يصر له قيمة
يدخل ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بالشرط اي
بشرط دخوله في البيع مطلقا سوا كان له قيمة اولا وقيل من
اشتري شجرا وعليه ثمر لا قيمة له للمشتري وفي القياس
يدخل الزرع والثمر ويقال للبايع في امور تبين اقطعها
وسلم المبيع وهو الشجر والارض مطلقا سو كان الزرع
والثمر بحال لهما قيمة يومر بالقطع والا ومن باع ثمرة بدا
اي ظهر صلاحها اولا صح البيع اعلم ان بيع الثمر قبل الظهور
لا يصح اتفاقا وان باعها بعد ان يصير منتفعا بها خلاف الشافعي
وان باعها قبل ان يصير منتفعا بالتصلح ول بني ادم وعلف الا
واب فالصحيح انه يصح وقيل لا يصح ويقطعها المشتري في
الحال هذا اذا باع مطلقا او بشرط القطع وان باع وشرط
تركها علي النخل فسد البيع وهذا اذا لم يتناها عظمها فان
تناها عظمها فباعها بشرط الترك لم يصح ايضا قياسا عندهما
صح واستحسانا عند محمد والاستثني البايع منها اي من
الثمرة المبيعة ارطالا معلومة صح في ظاهر الرواية وهو قوله
مالك وفي رواية الحسن والطحاوي لا يصح استثنا ارطال معلومة

كبيع

٣ كبيع براي كالا يصح بيع بر بخلافه فلجنسه في سنبله وباقلا
في قشره وكذا الارز والسمسم وقال الشافعي لا يصح بيع البا
قلا الاخضر وكذا الجوز والفستق فيه قشره الاول وله بيع
السنبلة قولان واجرة الكيال والوزان والذراع والعداد اذا
باع بشرط الكيل والوزن والذرع والعد علي البايع واجرة
نقد الثمن اي تمييز الجيد عن غيره واجرة وزنه علي
المشتري اما النقد ففيه روايتان عن محمد في رواية يكون
علي البايع وفي رواية يكون علي المشتري ومن باع سلعة
بثمن حال سلمه اي المشتري الثمن اولا فان سلم معا
والا اي وان لم يبيع سلعة بثمن ولكن باع سلعة او ثمنا
بثمن قيل لهما سلما معا باب خيار الشرط
البيع نوعان لازم وغير لازم فلما بين اللازم شرع في بيان
غيره وهو ما فيه خيار شرط او رواية او عيب واضافة
الخيار اليه اضافة الحكم الي سببه كصلاة الظهر وقدم خيار
الشرط علي البواقي لكونه اعم وجودا حتي شرع العاقدين
ولاحدهما ولغيرهما باذنهما صح للمتبايعين اولاحدهما
اولغيرهما ثلاثة ايام بالنص او اقل فالبيع بخيار
الشرط اربعة اوجه خيار البايع منفردا وخيار المشتري
منفردا وخيارهما مجتمعا وخيار غيرهما ثم للخيار اما ان يكون

مطلقا وموبدا او فوقها والاولان لا يجوزان بالاتفاق واما
الموقت فيجوز بهذا الخيار كما جاز عند البيع يجوز بعده ايضا
حتى لو باع ومضى على ثلاثة ايام مثلا بعد قبض المبيع
وقال البايع انت بالخيار ثلاثة ايام فله الخيار ثلاثة ايام
ولو قال له انت بالخيار فله الخيار ما دام في المجلس كذا في التنو
ادر **ولكن اكثر من** ثلاثة ايام بيع مطلقا عنده وقالا يجوز
اذا سمي مدة معلومة طالت او قصرت **فانه جاز في الثلاث**
صح العقد خلافا لزفر وان فسخ فيما اذا كان الخيار اكثر **ولو باع**
عبدا **على انه لم ينقد المشتري الثمن الي ثلاثة ايام**
فلا بيع بينهما صح البيع عندنا استحسانا خلافا لزفر وهو
القياس **لا يصح** البيع عندهما وعند محمد جايز **فان**
نقد في الثلاث صح عند الثلاثة خلاف لزفر فيما اذا اشترط
اكثر من الثلاث **وخيار البايع يمنع خروج المبيع عن**
ملكه خلاف الشافعي **وبقبض المشتري ملك بالقيمة**
مطلقا اي لو قبض المشتري باذن البايع او بغير اذنه وهلك
المبيع في يده في مدة خيار البايع ضمن القيمة في ظاهر
الرواية وعند ابي حنيفة وابي يوسف انه يجب ثمن
المبيع وعند ابن ابي ليلي انه لا شي فيه هذا اذا كان من
ذوات القيم اما اذا كان من ذوات الامثال فيجب المثل

ولو باع على انه لم ينقد الثمن **الي اربعة** او اكثر صح

ثم

ثم القبوض عن سوم الشرا انما يضمن بالقيمة اذا سمي
ثمنه فان لم يسمي فلا يضمن كذا في الغني ولو هلك المبيع
في يد البايع قبل القبض انفسخ البيع ولا شي علي
المشتري **وخيار المشتري لا يمنع** خروج المبيع عن
ملك البايع فيخرج المبيع عن ملكه **ولكن لا يملكه** المشتري
عند ابي حنيفة وقال يملكه **ويقبضه بالثمن** في مدة
خيار المشتري عندنا وعند الشافعي يملك بالقيمة **كما**
لو تعيبه اي تعيب المبيع في يد المشتري فيما اذا كان
الخيار للبايع او المشتري تجب القيمة او الثمن مطلقا
سوا كان بفعله اجنبي او بافة سماوية او بفعل المبيع
فكذا هذا فيهما **فلو اشتري زوجته بالخيار بقي النكاح**
عند ابي حنيفة وعندهما يفسد قوله ولو اشتري نفيجة
قوله ولا يملكه **فان وطيها له ان يردها** عند ابي حنيفة
خلاف لهما هذا اذا كانت ثيبا فان كانت بكرا منع الرد عنه
ايضا وكذا اذا قبلها او لمسها ومس بشهوة وكذا لو
طيها غير الزوج في يده **ولو اجاز من له الخيار**
بغيبة صاحبه صح مطلقا سوا كان الاجارة صريحا بان
بقول اجزته او اخترته ونحوه او دلالة بان يتصرف البايع
في ثمن المبيع تصرف الملك له **ولو فسخ البيع من له**

الخيار بغيبة صاحبه لا يصح الفسخ عندهما خلافا لابي
يوسف والشافعي ثم يتوقف الفسخ فان بلغ جز الفسخ
في المدة تم الفسخ وتم العقد الذي شرط فيه الخيار
بموته اي بموت من له الخيار ومضي المدة وقال مالك
ينفسخ فيهما وقال الشافعي يورث عنه والاعتاق وتوا
به اي تم العقد باعتاق المشتري او بالتدبير او بالكتابة
اذا كان الخيار له والاخذ بشفعة اي بو اشتري دارا علي
انه بالخيار ثلاثة ايام فباع رجل دارا بجنبها فاخذها
المشتري بشفعة تم بالاخذ وصح اخذه ولو شرط المشتري
الخيار لغيره صح استحسانا وقال زفر يفسد العقد وهو
القياس والتقييد به اتفاقي لما انه ذكر في السراجية
والكافي لو شرط احد المتعاقدين الخيار لغيره صح واي
من المشتري والغير اذا اجاز او نقض صح كل واحد من
الاجازة والنقض استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو
قول زفر وان اجاز احدهما ونقض الاخر فالاسبق
منهما احق بما فعل وان كانا اي الاجازة والفسخ
معا او لم يعلم التاريخ فالفسخ احق في رواية الماذون
وقال في بيوع الاصل تصرف المالك اولي من تصرف النايب
نقضا كان او اجازة ولو باع عبدي بالف درهم علي انه

اي

اي البايع او المشتري بالخيار في احدهما ان فصل ثمن
كل واحد وعين العبد الذي فيه الخيار صح والا اي وان
لم يفصل ولم يعين او فصل ولم يعين او عين ولم يفصل
لا يصح في هذه الصور الثلاثة وصح خيار التعيين فيما
دون الاربعة حتي لو اشتري احد الثوبين علي ان
ياخذ ايا شا بعشرة دراهم وهو بخيار والثلاثة ايام صح وفي
الاربعة لا يصح وعند مالك يصح وعند زفر والشافعي لا يصح
في الكل وهو القياس وهو القياس ثم قيل يشترط ان يكون
في هذا العقد خيار الشرط مع التعيين والصحيح انه لا يشتر
ط واذا لم يذكر خيار الشرط فلا بد من توقيت خيار التعيين
والصحيح انه لا يشترط واذا لم يذكر خيار الشرط فلا بد من
توقيت خيار التعيين بالثلاث او بما دونه عند ابي حنيفة
وبما شا العاقدان عندهما ولو اشتريا عبدا مثلا علي
انهما بالخيار فرضي احدهما لا يرد الاخر عند ابي
حنيفة وعندهما له ان يرده ولو اشتري عبدا علي
انه خباز او كاتب وكان العبد بخلافه فللمشتري
الخيار ان شا اخذه بكل او تركه البيع باب
خيار الروية اعلم ان خيار الروية يمنع تمام الحكم
لخلل في الرضا وخيار الشرط يمنع نفس الحكم فكان اقوى

في المالية ثم خيار العيب يمنع لزوم الحكم فكان
اضعف في الكل فلذلك قدم خيار الشرط ثم خيار الروية
ثم خيار العيب شرا ما لم يره جايز كما اذا اشترا زيتا
في دن او برا في جوالق او ذرة في حقه او ثوبا في كم او
مخفيا علي انه موجود في ملكه ولم ير المشتري شيا من
ذلك صح البيع عندنا خلافا للشافعي وله اي للمشتري ان
يرده اذا راه وان رضي قبله بان قال رضيت ولا خيار
لمن باع ما لم يره بان ورث شيا فباعه قبل الروية فكان
ابو حنيفة يقوله اولا له الخيار ثم رجع وقال لا خيار له
ويبطل خيار الروية بما يبطل به خيار الشرط وكفت
روية وجه الصبرة ووجه الرقيق سوا كان رجلا
او امراة والنظر الي غيره في الجسد لا يبطل الخيار ووجه
الدابة وكفلها وشرط بعضهم روية القوايم في ذوات الركوب
وعند محمد روية الوجه يكفي وعن ابي يوسف ان النظر
الي وجه الدابة حتي لا يبطل خيار الروية حتي ينظر الي
كفلها ايضا وفي شاة اللحم لا بد من الجس وفي شاة
القنية لا بد ايضا النظر الي ضرعها وفيما يطعم لا بد
من الذوق وعن ابي حنيفة ان في البرذون والبغل والحمار
يشترط روية الكفل والاذن ايضا وكفت روية ظاهر

الثوب

الثوب حال كونه مطويا وعند زفر لا بد من نشره
وروية كله قالوا هذا اذا لم يكن في وطي الثوب ما يكون
مقصودا فان كان فيه ما يكون مقصودا ما ~~كجوف~~ كالعلم
لا يسقط خياره ما لم ير موضع العلم وكفت روية داخل
الدار وفي عامة الروايات اذا راي صحن الدار فلا خيار
له وان لم ير بيوتها وكذا اذا راي خارج الدار واشجار
البستان من خارج وعند زفر لا بد من داخل البيوت
وهو الصحيح وقيل في الدار يعتبر روية ما هو المقصود
حتي لو كان في الدار بنيان شتويان وبنيان صيفيان
وبيت طابق يشترط روية الكل كما يشترط روية الدار
ولا يشترط روية المطبخ والمزبلة والعلو الا اذا كان
العلو غير مقصود وبعضهم شرطوا روية الكل وهو
الاظهر كذا في المحيط ونظر وكيله بالقبض كنظره
لا نظر رسوله حتي لو اشتري طعاما ما لم يره فوكل
رجلا بالقبض فقبضه الوكيل بعد ما راه فليس للمشتري
ان يرده الا من عيب وان ارسل رسولا يقبضه فقبضه
الرسول بعد ما راه فللمشتري ان يرده وقال ابو يوسف
ومحمد الوكيل والرسول سوا وللمشتري ان يرده اذا راه
وهذا بخلاف في الوكيل بالقبض واما الوكيل بالشرا فكـ

فرويته تسقط الخيار اجماعا وصورة التوكيل ان يقول المشتري لغيره كن وكيلا عني بقبض المبيع وصورة الرسول ان يقول كن رسولا عني بقبضه **وصح عقد الاعمي** مطلقا سواكان بيعا او شرا وقال الشافعي لا يصح شراوه **ويسقط خياره** اذا اشتري الاعمي **بجس المبيع** اذا كان مما يعرف به **وشمه** اذا كان مما يعرف به **وذوقه** اذا كان مما يعرف بطعمه **وفي العقار بوصفه** اي يسقط خيار الاعمي اذا اشتري العقار بوصفه مبالغا ما يمكن اذ اقال رضيت وعن ابي يوسف ان يقف في مكان لو كان بصيرا لرآه يقال رضيت يسقط خياره وقال الحسن ابن زياد وهو رواية عن ابي حنيفة يوكل بصيرا بقبضه فقبضه الوكيل وهو ينظر اليه يسقط الخيار **ومن راي احد الثوبين فاشتراهما بصفقة** واحدة **ثم راي الثوب الاخر له** ردهما ولا يورث خيار الرؤية **كخيار الشرط** حتي اذا مات المشتري عن صفة التي راها **والا** اي وان لم يتغير **لا خيار له وان اختلفا في التغير** فقال المشتري قد تغير وقال البايع لم يتغير **فالقول للبايع** مع يمينه وعلي المشتري البينة وهذا اذا كانت المدة

فز

قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت المدة بان راي امة شابة ثم اشتراها بعد عشرين وسنين وزعم البايع انها لم تتغير فالقول للمشتري وللمشتري لو اختلفا في الرؤية فقال البايع رايته قبل البيع وقال المشتري ما رايته قبل فالقول قول المشتري مع يمينه **ولو اشتري عدلا** من الثياب ولم يره فقبضه **وباع منه ثوبا او وهب** وسلم ثم اطلع علي عيب في الباقي فهو بالخيار ان شا امسكه وان شا رده بعيب لا بخيار رؤية وشرط **باب خيار العيب** وهو نقص خلا عنه اصل الفطرة السليمة وهو نوعان ظاهري كالاعمي والعور والصمم وباطني كالسعال او انقطاع الحيض شهرين فصاعدا او الاباق ونحوهما واعلم ان المراد بالعيب عيب كان عند البايع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض **من وجد في المبيع عيبا** ينقص الثمن فهو بالخيار ان شا **اخذه بكل الثمن او رده وما اوجب نقصان الثمن عند التجار** عيب **كالاباق** مطلقا سواكان الفرار من المولي او ممن في يده باجارة او اعارة وان كان فيهما والله **رجع المشتري بنقصانه كما لو باعه بعد روية العيب** اي لو باع المشتري الثوب المخيط او الثوب المصبوغ او السويق الملتوت رجع بنقصانه

هكذا هذا اعلم ان الزيادة نوعان متصلة ومنفصلة
والمتصلة نوعان متولدة كالسمن والجمال وهو لا يمنع
الرد لان الزيادة تمحض باعتبار التولد ومتصلة غير شرح
متولدة كالصبغ والخياطة واللت وهو يمنع الرد بالعيب
او مات العبد عطف علي باع اي كما لو فات العبد **او اعتقه**
بلا مال ثم اطلع علي العيب رجع بنقصان العيب وا ع
لقياس في الاعتاق ان لا يرجع بالنقصان وهو قول الشافعي
وفي بعض شروح البداية وهو قول زفر والقدوري والا ى
مسئلا **فان اعتقه علي مال** او كاتبه ثم اطلع علي عيب
لم يرجع بشي وعن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف
انه يرجع بنقصان العيب **او قتله** او باعه **او كان** ى
المشتري طعاما **فاكله كله او بعضه** او باع كله او بعضه
لم يرجع بشي يتعلق بالجميع واعن ابي يوسف انه
في الاولي يرجع وعن ابي يوسف ومحمد يرجع فيما اذا ا
اكله كله خلافا له واما اذا فيما اذا اكله بعضه ثم علم با
لعيب فعند ابي حنيفة لا يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان
ما اكله وما بقي وعنهما انه يرجع بنقصان العيب في الكل
ولا يرده الباقي وعندهما ايضا انه يرد ما بقي ويرجع ى
بنقصان ما اكل وفي بيع البعض عنهما روايتان في احدي الروا

يتين

٨ يتين لا يرجع بشي كما هو مذهب ابي حنيفة وفي
الاخري يرد ما بقي ويرجع بنقصان عيب ما باع كما
قال زفر **ولو اشتري بيضا او قثاء او جوزا** او قثرا او
بطيخ وكسره **فوجده فاسدا فان ينتفع به** مع
فساده بان يصلح لاكل بعض الناس **رجع بنقصان**
العيب ولا يرده اذا كسره مقدار لا بد منه للعلم با ى
لعيب ثم هذا اذا علم العيب بعد الكسر ولو علم قبله
فكسر لا يرجع به **والا** اي وان لم يجده فاسدا منتفعا به
بان وجده غير منتفع به اصلا فيمة **رجع بكل الثمن**
هذا اذا لم يكن لقشره قيمة اما اذا كان لقشره قيمة
قيل يرجع بحصة اللب والصحيح العقد في القشر بحصته
وقيل يرد القشر ويرجع بكل الثمن ثم هذا او اوجد الكل
فاسدا وان وجد البعض فاسدا وهو قليل صح البيع ى
استحسانا وان كان الفاسد الكثير لا يصح في الكل ويرد
بكل الثمن بعد رده ثم المراد من الكثير ما زاد علي ى
الثلاثة في قدر المائة لا الكثير الذي هو زائد علي النصف
وهو الاصح وقال بعضهم الكثير ما زاد علي النصف حتي
لو اشتري مائة بيضة فوجد فيها ثلاثة مذرة لا يكون
له ان يرجع بشي اتفاقا واما اذا اشتري عشرة صف

من الجوز فوجد فيها خمسة خاوية قيل يجوز البيع
في الخمسة بالاتفاق بنصف الثمن وقيل يفسد البيع
في الكل بالاجماع وقيل يفسد البيع في الكل عند ابي
حنيفة وصح البيع في الخمسة الصحيح عندهما بنصف
الثمن كذا في الذخيرة ولو باع المشتري المبيع فرد
المبيع عليه بعيب بقضا بان انكر كون العيب عنده
فاثبته بالبينة او لم يجد البينة فحلفه القاضي
وابى اليمين رده المشتري الاول على بايعه او
برهن ان العيب كان عند البايع الاول ولو كان الرد عليه
برضاه لا يرد على بايعه والجواب فيما يحدث مثله ى
كالمرض وفيما لا يحدث كالاصبع الزايد سوا كان في ى
الصحيح وفي بعض الرواية ان المبيع اي فيما لا يحدث مثله
يرده على بايعه سوا كان الرد بقضا او بغيره ولو قبض
المشتري المبيع وادعى عيبا لم يجبر المشتري ى
على دفع الثمن ولكن يبرهن اي يقيم المشتري
البينة على هذا دعاه او يحلف بايعه اذا لم يقيم ى
البينة فان قال شهودي بالشام دفع يعني اذا
كان شهوده غايبين فقال المشتري امهلني حتى يحضر
شهودي لم يلتفت القاضي اليه ولكن يحلف البايع وباعه

٩

٨ الثمن ان حلف بايعه والا فان ادعى المشتري
اباقا لم يحلف بايعه حتى يبرهن المشتري انه
ابق عنده اي عند المشتري فان برهن المشتري
على انه ابق عنده بثبت العيب حلف بايعه بالله ما
ابق عنده او بالله لقد باعه البيعة وما ابق او بالله ما
له حق الرد عليك من الوجه الذي يدعي وان لم يكن ى
للمشتري بينة واراد تحليف البايع ما يعلم انه ابق ى
عند المشتري يحلف عندهما واختلف المشايخ على قول ابي
حنيفة فقيل يحلف عنده ايضا وقيل لا يحلف عنده وهو الاصح
واذا كانت الدعوى في اباق الكبير يحلف بالله ما ابق من
بلغ مبلغ الرجال والقول في قدر المقبوض للقابض ى
حتى لو اشترى امة تقابضا فوجد بها عيبا فقال البايع
بعتك هذه واخرى معها وقال المشتري بعتني هذه
وحدها فالقول للمشتري وكذا اذا اتفقا على مقدار
المبيع واختلف في مقدار المقبوض فالقول للمشتري الو
اشترى عبدين صفقة واحدة وقبض احدهما ووجد
باحدهما عيبا اخذهما او ردهما مطلقا سوى
وجد بغير المقبوض عيبا او بالاخر وهو الصحيح وعن ابي
يوسف انه اذا وجد بالمقبوض عيبا رده خاصة وكذا اذا لم

بقبضهما اخذ هما او نقض بيعهما الصفقة ضرب
اليد علي اليد في البيع ثم جعلت عبارة عن العقد ولو
قبضهما ثم وجد باحدهما عيبة رد المعيب فقط
وقال زفر له ردهما ولو كان المبيع كليا او وزنيا من نوع
واحد ووجد ببعض الكيلي كالحنطة ونحوها او الوزني
كالذهب والمسكر ونحو ذلك عيبا رده كله او اخذه
وليس له ان يرد المعيب خاصة مطلقا سواكان في وعا وا
حد او في غيره سواكان قبل القبض او بعده وقيل هذا
اذا كان في وعا واحد اما اذا كان في وعايين فهو كعبدين
حتي يرد البايع الوعا المعيب دون الاخر ولو استحق
بعضه اي بعض المكيلي او الوزني بعد القبض لم يخير في
رد ما بقي مطلقا سواكان في وعا او في وعايين وعن ابي
حنيفة يخير وانما قيدنا بقوله بعد القبض يرد المشتري
الباقي ولو كان المبيع ثوبا فاستحق بعضه خير ان
شا امسك الباقي او رده واللبس والركوب والمداواة
رضا بالعيب اي اذا اشتري ثوبا او دابة ثم اطلع علي
عيب فلبسه او ركبها او داواها فهو رضا بالعيب لا الركوب
للسقي او للرد او لشري العلف لها اي لا يكون هذه
الاشيا رضا استحسانا والجواب في السقي والرد وشرا

لعلف

١٠ العلف محمول علي ما اذا كان لا يجد بدا منه لصعوبتها
اي لكونها جموحا اذ لولا او لعجزه عنه المشي ولكن
العلف في عدل او وعا واحد حتي لو كان في عدلين و
او امكنه السقي في منزله او قريبا من غير ركوب وركوب
فهو صار قبل الركوب للرد لا يكون رضا وان امكنه الرد
بغير الركوب ولو قطع المقبوض بسبب كان عند
البايع رده واسترد الثمن اي لو اشتري عبدا قد
سرق عند البايع ولم يعلم المشتري به عند البايع ولا
عند القبض فقطع يده في يد المشتري بتلك السرقة يرده
ويسترد الثمن عند ابي حنيفة وقالا لا يرده ولكن
يرجع بحصة النقصان من الثمن وعلي هذا الخلاف اذا
قتل العبد بسبب وجد في يد البايع ولو بري البايع من
كل عيب عند البيع صح وان لم يسم الكل اي كل العيوب
ولا يرد بعيب فيدخل في هذه البراءة للعيب الموجود
عند العقد والعيب الحادث بعد العقد قبل القبض عند
هما وعند محمد وزفر لا يدخل الحادث قوله صح اي صح
البيع والشرط عند الثلاثة وعند الشافعي لا تصح البراءة
من كل عيب ما لم يسم ويصح البيع وعند زفر البيع جايز
والشرط باطل باب البيع الفاسد الصحيح

ماكان غير مشروعا باصله ووصفه والفاسد مشروع باصله د
دون وصفه ثم هذا الباب مشتمل علي ثلاثة انواع باطل وفا
سد ومكروه فالباطل ما لا يكون مشروعا باصله ووصفه وا
لمكروه مشروع باصله ووصفه لكن جاوره شيئا اخر
منهي فالباطل والفاسد بهذا التفسير متباينان اذ في تعريف
كل واحد قيد ينافي تعريف الاخر ثم لقب الباب بالفاسد
دون الباطل والمكروه لان الفاسد وصف شامل كالعرض العام
لما قلنا اذ الباطل فوات الاصل والوصف والفاسد فوات د
الوصف لا الاصل والمكروه فوات وصف الكمال فعم فوات الوصف
للكل كالحركة بالنسبة الي الحيوان والنبات ثم الضابطة في
تمييز الفاسد من الباطل ان احد العوضين اذا لم يكن مالا في
دين سماوي فالبيع باطل سوا كان مبيعا او ثمنا فبيع د
الميتة او الجراوبة باطل وان كان في بعض الاديان مالا دون
البعض ان امكن اعتباره ثمنا فالبيع فاسد فبيع العبد
بالخمر والخمر بالعبد فاسد وان تعين كونه مبيعا باطل د
فبيع الخمر بدراهم او الدراهم بالخمر باطل لم يجز بيع
الميتة والدم والخنزير والخمر للمسلم والحر وام
الولد والمراد به المدبر المطلق وهو ان يقال انت مدبر
وان مت فانت حر دون المدبر المقيد وهو ان يقال انت

في

في هذا المرض فانت حر فانه يجوز بيعه بالاتفاق وقال
الشافعي يجوز بيع المدبر المطلق ولم يجز بيع المكاتب
اي المكاتب الذي لم يرض ببيعه ولو رضي المكاتب بالبيع
ففيه روايتان والاظهر الجواز فلو هلكوا اي لو باع هذا
الاشيا وهلكوا عند المشتري لم يضمن اي المشتري
عند ابي حنيفة وقالا يضمن في المدبر وام الولد قيمتها
وهو رواية عن ابي حنيفة فيضمن في ام الولد ثلث د
قيمتها قنة وفي المدبر ثلثا قيمته قنا ولم يجز بيع السمك
قبل الصيد وكذا لو كان في حظيرة لا يستطيع الخروج د
عنها او كان لا يوجد الا بالاصطياد ووصفاه ان اخذه
ثم القاه في الحظيرة حتى صار ملكا او لو اجتمعت
فيها الا انها اصطاد لم يصح بيعها سوا امكن اخذها او لا
وان سد موضع دخول الماء بحال لا يستطيعون الخروج
عنها لا يصح البيع عند بعض المشايخ وقيل يصح ان امكن
اخذهن بلا اصطياد وهذا الخلاف فيما اذا لم يهيئها الخطي
في اصطياد اما اذا هيئها ملكها بلا خلاف ولم يجز بيع د
الطير في الهوي مطلقا سوا اخذه ثم ارسله او لا وانها
فيه لانه لو اصطاده ثم القاه في الحظيرة فلو ان امكن
اخذه من غير حيلة جاز والا لا والحمل والنتاج والحمل

ما في البطن والقناج ما يحمل هذا الحمل وهو حمل الحبلة
وقد كانوا يتبايعون ذلك في الجاهلية **واللبن في الضرع**
واللولو في الصدف وقال ابو يوسف يجوز بيع اللولو والمختار
اذا اراه **والصوف علي ظهر الغنم** وعن ابي يوسف انه
يجوز بيع هذا الصوف **و**لم يجوز بيع **الجذع في سقف**
وذراع من ثوب مطلقا سوا ذكرا موضع القطع او لم يذكراه
ولو اخرج البايع الجذع او قطع الذراع من الثوب قبل فسخ
المشتري العقد انقلب صحيحا **وضربة القانص** اي الصايد
وهي ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة ولم يجز بيع **المز**
ابنة مطلقا سوا في خمسة اوسق او فيما دونها او في ما زاد
بيع التمر علي النخيل بتمر مجذوذ مثل كيل خرصا وقال الشا
فعي يجوز فيما دون خمسة اوسق ولا يجوز فيما زاد عليها
وفي قدر الخمسة قولان **والملامسة والقا الحجر**
والمنابذة وهذه بيوع كانت في الجاهلية وهو ان يتساوم
الرجلان علي سلعة فاذا لمسها المشتري او وضع عليها
حصاة او نبذها اليه البايع لزم البيع فالاول بيع الملامسة
والثاني هي لقا الحجر والثالث المنابذة وذكر في
المنتقي قال ابو حنيفة الملامسة ان يقول ابيعك هذا
المتاع كذا فاذا لمسته وجب البيع او يقول المشتري كذلك و

القا

القا الحجر ان يقول المشتري او البايع اذا القيت الحجر
وجب البيع **ولو بيع من ثوبين** بان يقول بعت
منك احد هذين الثوبين **والمراعي واجارتها** وهو
جمع مرعي كالمعاني والمراد بها الكلا النابت مطلقا
سوا كان في ارض مباحة او مملوكة بدون الارض قبل
القطع والاحراز واما لو كان الكلا منبتا بان سقي الارض
لاجل الحشيش فينبت فيتكلف جاز بيعه كذا في المحيط
وانما قيد بدون الارض لانه لو باع المملوكة له يدخل
في البيع كالشجر **و**لم يجز بيع **النحل** عند هما مطلقا
وعند محمد والشافعي يجوز اذا كان مجموعا **ويباع دود**
القز وبيضه عند محمد مطلقا سوا ظهر القز او لا وقال
ابو حنيفة لا يصح بيعها وقال ابو يوسف يصح بيع
الدود الي ظهر القز فيه والا لا وابو يوسف اضطرب
في بيضه لم يجز بيع **الابق الا ان يبيعه ممن يز**
عم انه عنده ولبن امراة ولو في قدح مطلقا سوا
كان لبن حرة او امة وقال الشافعي يجوز مطلقا وقال ابو
يوسف اذا كان لبن امة يجوز والا لا وصية في عين رصدة
عن بعض اصحابنا لا يجوز وقال يجوز اذا علم انه يزول به
الرمد **و**لم يجز بيع **شعر الخنزير ولكن ينتفع به للخرز**

وعلي هذا الخلاف الخنزير ولم يجز بيع امة علي شرط ان
يعتق المشتري وقال الشافعي يجوز البيع بشرط الاعتاق
وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة او ان يدبر او يكاتب
او يستولد او الا حملها اي لم يجز بيع الامة الا حملها
وفي العبارة تسامح او علي ان يستخدمها البايع شهرا
او لم يجز بيع دار علي ان يسكنها البايع او علي ان يقرض
المشتري البايع درهما او علي ان يهدي المشتري له اي
للبايع او علي ان لا يسلم المبيع الي كذا اي الي راس الشهر ولم
يجز بيع ثوب علي شرط ان يقطعه البايع ويخيطه
قميصا للمشتري وصح استحسانا بيع نعل علي شرط ان
يحذوه البايع ويسويه ويشركه شرك النعل وضع الشر
اك علي النعل وهو سيرها الذي علي ظهر القدم وقال زفر لا
يجوز وهو القياس لا البيع اي لا يجوز البيع بثمن موجل
الي النيروز معرب نوروز وهو اول يوم نزول الشمس
في الحمل والي المهرجان وهو اول يوم نزول الشمس في
الميزان والي صوم النصارى وفطر اليهود ان لم يدر
العاقدان ذلك الاوقات وانما صح صوم النصارى يبتد
ون الصوم من نيروز ويصومون خمسين يوما ثم يعيدون
والنيروز غير متعين الا الظن وممارسة بعلم النجوم فربما
يخطا

يخطا ويصيب اما اذا دخل صومهم فيوم فطرهم معلوم
وان اليهود ليصومون شهر رمضان كله ولا يفطرون
يوم الفطر ويتبعون صياما مهم من شوال الي تمام خمسين
يوما ثم يفطرون فبعد دخول صومهم لا يعلم يوم فطر
هم لانه يختلف باختلاف عدة رمضان فيحتمل ان يكون
الحادي والعشرين من شوال او الثاني والعشرين
منه ولم يجز الي الي قدوم الحاج والي الحصاد وهو
قطع الزرع والي الدياسة والقطاف والدياس والد
ياسة في الطعام ان توطاو ابقوا بالدواب والقطاف قطع
العنب من الكرم ولو كفل الي هذه الاوقات لا يجوز تا
خير الثمن اليها صح وان اسقط الاجل اي لو باع الي
هذه الاجال ثم اسقط الاجل من له الاجل قبل حلوله صح
خلافا لزفر والشافعي ومن جمع في البيع بين حر وعبد
بين شاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما مطلقا سوا
سمي لكل واحد منهما ثمنا او لم يسم عند ابي حنيفة
وعندهما ان سمي لكل واحد ثمنا صح في العبد والشاة
الذكية وان جمع بين عبد ومدبر او مكاتب او ام
ولد او بين عبده وعبد غيره وبين فلك ووقف صح
البيع في القن وعبده والملك بحصة من الثمن خلافا لزفر

فصــــل في بيان حكم الفاسد وحكم الشي
اثره فبيع الموقوف وحكم البيع الباطل انه ان هلك
المبيع في يد المشتري فعند البعض يهلك امانة وعند
البعض مضمونا بالقيمة واما حكم البيع الفاسد ففي هذ
الفصل بيانه اذا قبض المشتري المبيع الفاسد
بامر البايع وكل واحد من عوضيه مال ملكه المشتري
مطلقا سواء كان الامر صريحا او لا بان يقبض بحضرة البايع
في مجلس العقد ولا ينهاه البيع لقيمته في ذوات القيم
وبمثله في ذوات الامثال ويعتبر قيمته يوم القبض وقال محمد
قيمته يوم اتلفه وقال الشافعي لا يملكه وللقبضه باذنه
وانما قيد بقوله قبض لان الملك لا يثبت في البيع الفاسد بدون
القبض وقيد بقوله بامر البايع لانه لو قبضه بدون امره
لا يملكه وقيد بقوله كل من عوضيه مال لانه ان لم يكون
احد العوضين مالا كالميتة والدم والحر لا يثبت الملك ثم
هذا ان لم يكن للبايع خيار ولكل واحد منهما فسخه
قبل القبض بحضر من الاخر وكذا بعد القبض اذا كان
الفساد بشرط زايد بان باع الى اجل مجهول فحق الفسخ
لمن له الشرط دون من عليه عند محمد وعندهما لكل وا
حد من المتعاقدين الفسخ الا ان يبيع المشتري قبل

الفسخ

١٥

الفسخ او يهب المبيع او يحرر او يبني اي لو بنى دارا اشترا
ها شراء فاسدا او اتخذ مسجدا عليه قيمتها وينقطع حق
الاسترداد وعند ابي حنيفة وعندهما ينقض البناء وتر
د الدار على صاحبها وياخذ الشفيع عند ابي حنيفة
وعندهما لا شفعة فيها والفرع على هذا الاختلاف وله
اي للمشتري ان يمنع عن البايع بعد الفسخ حتى يا
خذ المشتري الثمن منه اي من البايع وطاب للبايع
ما ربح لا للمشتري اي لو اشترى امة شراء فاسدا
بالف درهم وتقابضا وربح كل واحد منهما فيما قبض طاب
للبايع ما ربح من الثمن ولا يطيب للمشتري ما ربح فيها
بل يتصدق بالربح ولو ادعى شخص اخر دراهم فقضا
ها اياها وتصدق القابض فيه وربح ثم تصادقا انه لا شي
عليه طاب اي للمدعي ربحه وكره النجش بفتحتين
هو ان يستام السلعة بازيد من ثمنها وانت لا تريد شراها
ليراك الاخر فتقع فيه وكذلك في النكاح وغيره وروي
الضم بالسكون كذا في المغرب وكره السوم على سوم
غيره وهو ان يزيد في الثمن بعد تقرره لارادة الشرا
وهذا اذا رضي العاقدان على ثمن فاما اذا لم يشاحه بشي
ولم يركن احدهما صاحبه فلا باس للغير ان يساومه

ويشتريه لان هذا بيع من يزيد ولا باس به وكره تلقي
الجلب يقال جلب اذا جلبه من بلد الي بلد وهو يعني
يحتمل ان يكون جمع الجالب كالخدم ويحتمل ان يكون
بمعني المجلوب كالنشر بمعني المنشور فالمجلوب اذا قرب
من بلد تعلق به حق العامة فيكره اي ان
يستقبل البعض ويشتريه ويمنع العامة عن شرائه هذا
انما يكره اذا كان يضر باهل البلد وان كان لا يضر بذلك
فانه لا يكره الا اذا لبس السعر على الواردين واشتري منهم
بارخص من سعر المصر وهم غير عالمين به فحينئذ يكره و
كره بيع الحاضر للبادي هذا اذا كان اهل البلد في قحط
وهو يبيع من اهل البلد رغبة في الثمن الغالي وقيل صورته
ان يجيء البادي بالطعام الي مصر فيتوكل بحاضر علي
البادي ويبيع الطعام ويغال السعر علي الناس فانه
نهي عنه وكره البيع عند اذان الجمعة وبعده الي
ان يتم الجمعة والمعتبر الاذان الاول بعد الزوال لا بيع
اي لا يكره من يزيد ولا يفرق البايع بين صغير ذي
رحم محرم منه فلا يدخل فيه محرم غير قريب كالرضاع
والمصاهرة ولا قريب غير محرم كاولاد العم والعمات
بخلاف الكبيرين والزوجين مطلقا سواء كان بخيرين

اولا فانه لا يكره تفريقها باب الاقالة
وهي في اللغة رفع واسقاط وفي الشرع عبارة عن رفع
العقد وقيل انه مشتق من القول وهمزته للسلب اي
ازال القول السابق في سقط واسقط ازال الجور فهو
غلط لانهم قالوا قلت البيع واقلته هي فسخ في حق
المتعاقدين مطلقا بيع جديد في حق الثالث
بعد القبض الا ان لا يمكن جعلها فسخا بان ولدت المبيعة
فيبطل هذا عند ابي يوسف هو بيع جديد الا ان لا يمكن
جعله بيعا فان كان المبيع منقولا لم يقبضه فيجعل فسخا
الا ان لا يمكن ان يجعل بيعا وفسخا بان تقايلا في المنقول
قبل قبضه علي خلاف جنس الثمن الاول فيبطل وقال محمد
وهي فسخ الا اذا تعذر جعله فسخا فيجعل بيعا الا ان لا
يمكن وفايدته ان المبيع لو كان في يد البايع فباعه من اخر
ثم تقايلا فليس للواهب ان يرجع فصار كان البايع اشترى
في حق الواهب كذا في شرح الطحاوي ويصح بمثل الثمن
الاول وشرط الاكثر والاقل بلا تعيب وجنس اخر
لغو ولزمه الثمن الاول بكل حال قوله بلا تعيب متعلق
بقوله والاقل وقوله جنس اخر عطف علي الاكثر بانه
اذا باع عبدا بالف درهم وتقابل العقد بالف وخمسماية

بحث بالف اتفاقا ويلغو ذكر خمسماية وان تقايل
بخمسماية والمبيع بحاله لم تعيب بحث بالف ويبطل ذكر
خمسماية وان دخله عيب بحث بخمسماية والمحطوط
باذا العيب وهذا عند ابي حنيفة وعندهما في شرط الزيا
ده يكون بيعا في اشتراط الاقل كذلك عند ابي يوسف
وعند محمد ايكون فسخا بالثمن الاول ولو تقايلا بغير جنس
الثمن الاول فهو فسخ الاول عند ابي حنيفة ويلغو ذكر جنس
اخر وعندهما يكون بيعا وهلاك الثمن لا يمنع الاقالة ولكن
هلاك المبيع يمنع الاقالة وهلاك بعضه اي بعض المبيع
يمنع ايضا بقدره

باب التولية والمرابحة

المناسبة بين البابين ان الاقالة نقل المبيع الي البايع
بمثل الثمن الاول والتولية كذلك نقل لكن الي غير البايع
وكل ذلك يقتضي سابقية العقد هي بيع بثمن سابق
بلا زيادة ربح والمرابحة بيع به او بالثمن السابق وبز
يادة ربح وانما سمي تولية لان البايع كانه جعل المشتري
وليا لما اشتراه بما اشتراه وشرطهما كون الثمن الاول
مثليا كالكيلات والموزونات حتي اذا لم يكن مثليا بان كان
عبدا او ثوبا لا تتحقق المرابحة والتولية وله اي للبا
يع بالمرابحة ان يضم الي راس المال اجرة القصار

والصبغ

١٧

والصبغ والطراز والفتل والنشر واجرة حمل
الطعام وسوق الغنم وان يقول قام علي بكذا ولا اشتر
يته بكذا ولا يضم اجرة الداعي والتعليم مطلقا سواء كان
تعليم قران او غيره ولا يضم كذا اجرة حفظ فان البايع
في البايع المرابحة فالمشتري بالخيار ان شا اخذ بكل
ثمنه الذي قال بخاليين او رده علي البايع وحط قدر
الخيانة من الثمن في بيع التولية وهذ عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف يحط فيهما وعند محمد يخير فيهما وبجمع
الاقوال فظر ومن اشترى ثوبا فباعه بربح ثم اشتراه
اي ذلك الثوب فان باعه بربح لم يحط طرح عنه كل ربح قبله
وان احاط الربح بثمنه لم يرابح اي لم يبع مرابحة مع
علي الثمن الاخير وصورته اذا اشتري ثوبا بعشرة وقبضه
ثم باعه خمسة عشر وتقابضا ثم اشتراه بعشرة يبيعه
مرابحة بالطرح عند ما ربح وهو خمسة ويقول قام علي
بخمسة ولا يقول اشتريته بخمسة ولو اشترى بعشرة وباع
بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيع مرابحة اصلا وعند
هما يبيع مرابحة بعشرة في الفصلين ولو اشترى
ماذونه مديون بحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة
وباع من سيده بخمسة عشر يبيعه المولي يبيعها مرا

بحة

علي عشرة وكذا العكس الي لو اشتري المولي بعشرة
وباعة من عبد الماذون المديون بخمسة عشر يبيعه
الماذون مرابحة علي عشرة والمكاتب كالماذون ي
ولو بين انه اشتراه من عبده الماذون المديون او مكاتبه
له ان يبيعه مرابحة علي خمسة عشر وانما قيد بقوله
مديون ليصح العقد لكان المديون ولو كان البايع من
رب المال وهو عشرة دراهم مثلا مضاربا بالنصف وباع
المضارب المال ما اشتراه بعشرة بخمسة عشر منك ي
واراد رب المال البيع يبيع مرابحة من رب المال ي
باثني عشر ونصف هذا البيع يجوز عندنا وعند زفر لا
يجوز بيع رب المال من المضارب ولا بيع المضارب من رب ي
المال اذا لم يكن في المال ربح ويرابح بلا بيان بالتعيب
ووطي الثيب اي لو اشتري جارية فاعورت بافة سما
وية او وطيها وهي ثيبة يبيعها مرابحة ولا يجب عليه ي
ان يقول اني اشتريتها سليمة فاعورت في يدي وعند
ابي يوسف وزفر يلزمه بيان هذا والمسئلة فيهما اذا لم ي
ينقصها الوطي ويرابح ببيان بالتعيب ووطي البكر اي ان
فقاها اجنبي او خرقها او وطيها وهي بكر لم يبيعها مرابحة
حتي تبين ولو اشتري شيئا بالف نسيئة وباع بربح

بماية

بماية ولم يبين انه اشتراه نسيئة فعلم المشتري ذلك
خير المشتري ان شاء رده وان شاء اخذه بكل الثمن وان
اتلف المشتري المبيع والمسئلة بحالها فعلم بذلك لزمه
بالف وماية ولا يرجع بشي وكذا التولية اي ان ولاه ي
رجلا ولم يبين ان الثمن نسيئة ثم علم المشتري رده ان شا
او قبله بكل الثمن ان شاء وان اتلف ثم علم لزمه بالف حال ولا
يرجع علي البايع بشي وعن ابي يوسف انه يرد قيمة العين
ويسترد كل الثمن وقيل يقوم الشي بثمن حال وبثمن
موجل فيرجع المشتري بفضل ما بينهما وعليه فتوي ابي
جعفر البلخي وهذا اذا كان الاجل مشروطا في العقد وان
لم يكن مشروطا فيه لكنه موسوم متعارف كما هو الرسم
بين التجار ان لا يطالبوا بالثمن جملة بل المشتري يوديه
فيما منجما في كل اسبوع ثم ان المشتري ان باعه مرابحة
فقيل لا بد من بيانه والجمهور علي انه يبيعه مرابحة بلا
بيان قال صاحب المحيط في بيان ذكر الخيار في الاجل ي
المشروط هذه رواية من اشتري شيا فصار مغبونا غبنا
فاحشا له ان يرده علي البايع بحكم الغبن وقال القاضي ابو
علي النسفي فيه روايتان عن البايع بحكم الغبن وقال القاضي
ابو علي النسفي فيه روايتان عن اصحابنا ويفتي برواية الرد

وكان صدر الاسلام ابو اليسر يفتي بان البايع ان قال
للمشتري خيمة فناعي كذا او قال متاعي يسكاوي كذا فا
تشتري بنا علي ذلك فظهر بخلافه له الرد بحكم الفقد بروان
لم يقل ذلك فليس له الرد وبعضهم لا يفتون به بكل حال
والصحيح انه يفتي بالرد اذا و حسد ولم يعلم المشتري بكم
قام عليه فيد البيع التقدير وبدونه لا يفتي **ومن ولي رجل**
شيا بما قام عليه اي لو باع منه تولية بثمن قام عليه ولم
علم المشتري مبلغ الثمن في المجلس خير المشتري ان شا اخذه
وان شا رد وان علم بعد التفرق عندنا لا ينقلب صحيحا ولا
يجوز الا بتجديد عقد

فصل صح البيع

وقال محمد وزفر
والشافعي لا يصح بيع المنقول قبل القبض **لا بيع المنقول**
الا يصح بيع المنقول مطلقا سوا كان طعاما او غيره وقال
مالك يصح بيع المنقول قبل القبض في غير الطعام **ولو اشترى**
مكيله حرم المشتري منه بيع بحضرة المشتري مرة قبل
لا يكتفي به والصحيح انه يكفي وعليه الجمهور وانما قيد
بكيله لانه لو اشتراه مجازفة يجوز له الاكل والبيع قبل
ان يكيله بعد القبض **ومثله الموزون والمعدود لا المذ**
روع عنده يعني لو اشترى مزروعا يجوز زراعا يجوز للمشتري
لبسه وبيعه قبل ان يزرعه واعند ابي يوسف ومحمد العلاد

كالمزروع **وصح التصرف في الثمن** اي لتصرف البايع في
ثمن المبيع **قبل قبضه** اي قبض الثمن وصح للمشتري الزيادة
فيه اي في الثمن للبايع بعد تعيينه في المبيع وصح للبايع
الحط منه للمشتري بعد تعيينه فيه وعند زفر والشافعي
لا يصحان وصح للبايع **الزيادة في المبيع** له بعد تعيينه
ويتعلق الاستحقاق بكله اي استحقاق البايع والمشتري
في الثمن والزيادة والمزيد عليه وصح ما يحتمل كل حين حتى
لو باع شيا بثمن حاله ثم اجله معلوما صار موجلا **غير القرض**
فان تاجيله لا يصح حتى لو اجله عند الاقراض مدة معلومة
او بعده لا يثبت الاجل وله ان يطالب في الحال الا في مسالة
وهي ان يوصي ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الي سنة
وهو يخرج من ثلث ماله يلزمه ان يقرضه ولا يطالبوه قبل
المدة وقال مالك يصح في القرض ايضا

باب الربا

تناسب البابين من حيث ان فيهما زيادة لكن في
المرابحة زيادة هي حلال وفي الربا زيادة هي حرام و
الاحتراز عن الشبهة واجب في كتاب الربا في اللغة
الفضل يقال هذا اربوا علي ذلك اي يفضل وسمي
المكان المرتفع ربوة لفضله عن ساير الاماكن وفي الشرع
هو **فضل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال** اي

غالبا لانه يبيع الازاهم بالدراهم متساوية واحداهما
نسيئة يكون ربا والفضل ليس بمال وانما هو فضل منفعة
وعلته اي علة وجوب المساواة الذي يلزم عند فواتها
الربا او علة كون المال ربا او علة حرمة الفضل القدر و
الجنس والمراد بالقدر الكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن
وعند الشافعي الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان
والجنسية شرط وقال مالك العلة الاقتيات والادخار
فحرم الفضل والنسا بهما يعني متى وجد القدر
والجنس حرم النسا مطلقا سواء كان في المطعوم او غيره فلا
يجوز بيع الحنطة بالحنطة متفاضلا ونسا باليد لا غيره
وهو التاخير كذا في المغرب وحرم النسا فقط اي دون
الفضل باحدهما فيجوز بيع البر بالشعير متفاضلا يدا
بيد لا نسيئة وقال الشافعي الجنس بالانفراد لا يحرم النسا
وحلا بعدمهما اي حلا بعد التفاضل والنسا اذا عدم
القدر والجنس فيجوز بيع المكيل بالموزون بالتفاضل و
النسا وصح بيع المكيل كالبر والشعير والتمر والملح
والموزون كالنقدين وما ينسب الى الرطل كالدهن و
نحوه بجنسه متساويا لا متفاضلا وجيده كرديه
فلو باع قفيزا جيدا من حنطة بقفيزين رديين فهما

لايجوز

لا يجوز وتعين التعيين لا التقابض في غير الصرف
اي يشترط تعيين البدلين في مجلس العقد فيما جرى
فيه الربا لا تقابضهما وقال الشافعي التقابض شرط
في بيع الطعام بالطعام وفي الصرف التقابض شرط بالاجماع
وصح بيع الحفنة بالحفنتين بالحاء المهملة قدر ملا
الكف وبالجيم قدر ملا القصعة وما دون نصف الصاع
فهو في حكم الحفنة والتفاحة بالتفاحتين والبيضة
بالبيضتين والجوزة بالجوزتين والتمرة بالتمرتين خلافا
للشافعي في جميع الصور وصح بيع الفلس بالفلسين
باعيانهما اي صح بيع حفنة بحفنتين اي هذه حال كونهما
معينين فلو باع فلسا غير معين او باع فلسا معينا بفلسين غير
معينين لا يصح وعن محمد لا يصح بيع الفلس بفلسين مطلقا
وصح بيع اللحم بالحيوان مطلقا عندهما سواء كان من
جنسه بان باع لحم شاة او من خلاف جنسه بان باع لحم بقر
بشاة نحو وقال محمد والشافعي اذا كان اللحم من جنسه لا يصح
الا ان يكون اللحم المفرز اكثر من اللحم الذي في الشاة ليكون
اللحم بمقابلة ما فيه من اللحم والباقي بازاء السقط وصح
بيع الكرباس بالقطن مطلقا سواء كان متساويا او متفا
ضلا وصح بيع الرطب بالرطب متماثلا او بالتمر متماثلا

اي كيلا بكيل عند ابي يوسف ومحمد والشافعي لا يصح
وصح بيع العنب بالزبيب مطلقا سواء كان علم التفاوت
بعد الجفاف او لا وبيع العنب بالزبيب كبيع الرطب بالتمر
على خلاف وقيل لا يصح اتفاقا وصح بيع اللحوم المختلفة
بعضها ببعض متفاضلا وصح بيع لبن البقر والغنم اي
بيع لبن البقر بلبن الغنم ولبن الغنم بلبن البقر متفا
ضلا متعلق بجميع وخل الدقل اي خل تمر الاردا
بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر
الدقيق والسويق متفاضلا متعلق بجميع هذه المسائل
وعن ابي حنيفة لا خير في بيع الخبز بهما والفتوى على
الاول لا بيع اي لا يصح بيع البر بالدقيق او بالسويق مطلقا
سواء كان متساويا او متفاضلا ولا بيع الزيتون بالزيت
والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج
اكثر مما في الزيتون والسمسم ليكون الدهن بمثله
والزيادة بالثجير اعلم ان بيع احدهما بالاخر
على اربعة اوجه ان علم ان الزيت الذي في الزيتون اكثر
من الزيت المنفصل لم يصح وكذا ان علم انه مثله وان كان
الزيت المنفصل اكثر جاز وهذه الثلاثة بالاجماع وان لم يعلم
انه مثله او اكثر منه او اقل منه صح عند زفر وعندنا لا يصح

و

ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف وعليه
الفتوى وعند ابي حنيفة لا يجوز مطلقا وعند محمد يجوز
مطلقا ولا ربا بين السيد وعبده هذا اذا كان ماذونا
غير مديون فان كان مديونا لا يصح ولا ربا بين المسلم
والحربي ثمة خلافا لابي يوسف والشافعي وانما قيد بقوله
ثمة لانه لو دخل دارنا حربي بامان فباع منه مسلم د
رهما بدرهمين لا يجوز اتفاقا

باب الحقوق

لما فرغ من بيان ما هو اصل في البيع وهو المبيع والثمن
ذكر في هذا الباب ما يتبعهما من الحقوق وله مناسبة
خاصة بالربا لان في بابه بيان فضل هو حرام وهنا بيان فضل
على البيع هو حلال العلو لا يدخل بشراء بيت بكل حق
هو له او بمرافقه او بكل قليل وكثير هو فيه او منه
او [illegible] يدخل العلو ودخل بشراء دار الكنيف وهو
المستراح لا الظلة يقال لها بالفارسية ساباط اي لا يد
خل الظلة عند ابي حنيفة مطلقا الا ان يقول اشتريتها
بكل حق وعندهما تدخل بلا ذكر حقوق وان كان مفتحها
في الدار فالبيت اسم لمسقف واحد له دهليز والمنزل
اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ والدار
اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف فكان

الاراع من احببها لا شيء لهما عليها هذا في عرف اهل الكوفة
وفي عرفنا يدخل العلو في جميع ذلك ولا يدخل الطريق
والمسيل والشرب الا بنحو كل حق بخلاف
الاجارة فانه فيها يدخل الطريق والمسيل والشرب من
غير ذكر قوله بنحو كل حق باب الاستحقاق
وبيع الفضولي الحقوق تكون بعدها لا محالة البينة حجة
متعدية حتى يظهر في حق كافة الناس كما اذا اشترى امة
فادعى المشتري انها حرة الاصل واقام البينة على دعواه
يقبل بينته ويرجع بالثمن على البايع واذا ثبت حريتها
في حق البايع ثبت في حق كافة الناس البينة فعيلة من
البينونة او البيان كذا في المغرب لا الاقرار اي ليس الاقرار
حجة متعدية حتى تقتصر على كما اذا اشترى امة وقبضها
ثم ادعى انها ملك فلان وفلان يدعيها لا يرجع بالثمن
على البايع والتناقض في الدعوى منع دعوى الملك
كما لو اذا اشترى امة ثم ادعى انها ملك فلان وفلان يدعيها
واقام المشتري بينة على دعواه لا يقبل لان اقدامه على
الشرا دليل على انها ملك البايع فاذا ادعى لغيره كان
متناقضا لا الحرية اي التناقض لا يمنع دعوى الحرية
والطلاق والنسب كما لو اشترى امة وقبضها ثم ادعى

انها معتقة فلان واقام البينة تقبل ويرجع بالثمن
على البايع وكما اذا اختلعت نفسها من زوجها ثم اقا
مت بينة على ان زوجها طلقها ثلاثا قبل الخلع فانه
يسمع دعواها وكما اذا باع عبدا ولد عنده وقبضه
المشتري ثم قال البايع هو ابني يقبل قوله ويثبت
النسب منه فلو كانت مبيعة ولدت عند المشتري فا
ستحقت ببينة تبعها ولدها وان اقر المشتري
بها لرجل فالمسألة بحالها اي لا يتبعها ولدها فيرجع
بالثمن في الاولى دون الثانية على البايع وان قال عبد
لمشتر اشترني فانا عبد فاشتراه بقوله فاذا
هو حر فان كان البايع حاضرا او غائبا غيبة معر
وفة معلومة يدري مكانه ويرجى حضوره فلا شيء على
العبد والا اي وان لم يغب غيبة معروفة بان غاب غيبة
منقطعة رجع المشتري على العبد بالثمن ورجع العبد
على البايع ان ظفر به بخلاف الرهن ان ارتهن عبدا
مقرا بالعبودية فوجده حرا لم يرجع المرتهن على
العبد مطلقا سواء كان الراهن غائبا غيبة معلومة او
منقطعة وعند ابي يوسف انه لا يرجع في الاول على العبد
بالثمن ايضا ومن ادعى حقا مجهولا غير معين في

في دار فانكر المدعي عليه ذلك فصولح علي مائة درهم فاستحق بعضها لم يرجع علي المدعي بشي دلت هذه
المسالة علي ان الصلح عن المجهول علي بدل معلوم جايز
وعلي ان صحة الدعوي ليست بشرط لصحة الصلح
لان دعوي الحق المجهول غير صحيحة لجهالة الدعوي
حتي لو قام البينة عليه لا يقبل الا اذا ادعي اقرار المدعي
عليه بالحق فيصح الدعوي والبينة كذا في الفوايد
الظهيرية وذكر ابو الحسن الكرخي ان صحة الدعوي
شرط لصحة الصلح عن الانكار ولو ادعي كلها وباقي
المسالة علي حالها رجع المدعي عليه علي المدعي بقسطه
من بدل الصلح ومن باع ملك غيره بيعا فضوليا فللمالك ان يفسخه مطلقا صريحا او دلالة بان قال فسخته
او باع المعقود عليه من غيره وان يجيزه صريحا
او دلالة بان قال اجزت او قبض الثمن من مشتريه
بان بقي العاقدان اي البايع الفضولي والمشتري
والمعقود عليه وهو المبيع والمعقود له وهو المالك
قوله ان بقي العاقدان الخ متعلق بقوله ويجيزه
فهذا يدل علي انعقاد البيع غير نافذ ولا لازم اذا كان
غير مجيز عند العقد حتي يجيز اما اذا لم يكن له مجيز

لا يتوقف ويقع باطلا وعند الشافعي تصرفات الفضولي
كلها باطلة ولا تتوقف علي الاجازة فاذا اجاز المالك كان
الثمن عند ذلك مملوكا للمالك امانة في يد الفضولي في
النكاح حيث لا يكون الفسخ قبل عقد الاجازة ثم هذا اذا
كان الثمن دينا وله وبه لو عرضا فان كان عرضا معينا
انما اتضح الاجازة اذا كان العرض باقيا ايضا ثم الاجازة
يكون باجازة بعد الاجازة عقد حتي العرض الثمن مملوكا
للفضولي وعليه مثل المبيع ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن
مثليا او هو هلك المالك لا ينفذ باجازة الوارث في الفصلين
اي فيما اذا كان الثمن دينا او عرضا ولو اجاز المالك ولم يعلم
حال المبيع جاز البيع في قول ابي يوسف اولا وهو قول
محمد ثم رجع ابو يوسف وقال لا يصح قيامه عند الاجازة
واعلم ان في قوله وله بعض بنوة للمالك ان يجيزه وصح
عتق مشتري من غاصب باجازة بيعه اي ان غصب
عبدا فباعه فاعتقه المشتري ثم اجاز المالك بيع الغاصب
صح العتق عن المشتري استحسانا هذا عندهما وعند محمد
وزفر وهو رواية عن ابي يوسف لا يجوز وهو القياس لا
بيعه اي لا يصح بيع المشتري من غاصب وان اجاز المولي
بيعه اي اجاز بعد بيع المشتري ولو قطعت يده عنده

المشتري فاجيزه ببيع الغاصب فارشه المشتري به و
لكن تصدق المشتري من الغاصب بما زاد علي نصف
الثمن من الارش ولو باع عبد غيره بغير امره
فبرهن المشتري علي اقرار البايع او اقر رب العبد
انه لم يامره بالبيع واراد رد البيع وقال يعني هذا
العبد بغير امر صاحبه وجحد البايع ذلك فقال بعتك بامر
له لم تقبل بينته وان اقر البايع الفضول بذلك بان قال
العبد لم يامرني عند القاضي بطل البيع ان طلب المشتري ذلك
اي بطلان البيع ونقضه ومن باع دار غيره وادخلها
المشتري في بنايه ثم استحقت الدار لم يضمن البايع
وهو قول ابي يوسف اخرا وكان يقول اولا يضمن البايع
قيمتها وهو قول محمد وهي مسيلة غصب العقار انه هل
يتحقق ام لا عند محمد وزفر والشافعي يتحقق وعند ابي حنيفة
وابي يوسف لا يتحقق

باب السلم

اعلم ان بيع
العين بالدين غير بيع الدين بالعين وخصه فلما فرغ
من بيان الاول شرع في الثاني وهو السلم ثم السلم في
اللغة هو الاستعجال وشرعا بيع الشي علي ان يكون دينا
علي البايع بالشرايط المعتبرة واختص هذا النوع من البيع بهذا
الاسم لاختصاصه بحكم يدل عليه تعجيل احد البدلين قبل

حصول

حصول المبيع فالبيع يسمى مسلما فيه والثمن راس المال
والبايع مسلما اليه والمشتري رب السلم ومعني قولهما
اسلم في كذا اي اسلم الثمن فيه والهمزة للسلب اي ازال
سلامة الدراهم بتسليمه الي المفلس المسلم وقيل السلف
والسلم بمعنى ما امكن ضبط صفة ومعرفة قدره
صح السلم فيه وما لا يمكن ضبط صفته ومعرفة قدره
كالحيوان والجواهر واللالي فلا يصح فيصح في المكيل كيلا
وفي الموزون وزنا الا الثمن كالدراهم والدنانير ويصح في
العددي المتقارب عددا كالجوز والبيض مطلقا
سوا كان بيض النعامة او غيره وروي الحسن عن ابي حنيفة
ان السلم لا يصح في بيض النعامة وكما يصح في المعدودات
المتقاربة عددا يصح كيلا عندنا وقال زفر لا يصح كيلا
وعنه انه لا يصح عددا ايضا ويصح في الفلس وقال محمد
لا يجوز واللبن والاجر ان سمي ملبن معلوم و
يصح في الذرع ذرعا كالثوب ان بين الذراع والصفة
والصنعة لا في الحيوان اي لا يصح في الحيوان مطلقا
وقال الشافعي يصح ان بين جنسه ونوعه وسنه وصفة
ولا في اطرافه كالروس والاكارع وهي ما دون الركبتين
من القوائم ولو اسلموا فيه وزنا اختلفوا فيه ولا في الجلود

عددا الا اذا بين الطول والعرض والصفه وقال ما
له يصح السلم في رؤس الحيوانه وجلوده عددا قوله
عددا متعلق بالاطراف والجلود ولا في الحطب حزما او
لا في الرطب جرزا الا اذا بين طول ما يشد به الحزمة
انه شبرا وذراع فحينئذ يجوز اذا كان بحدث لا يتفاوت
والجرز بتقديم الرا المهمله علي الزاي المعجمة وهي
القبضة من القت ونحوه ولا في الجوهر والخرز وفي
صغار اللالي التي تباع وزنا فيصح السلم فيها ولا في الشي
المنقطع عن ايدي الناس مطلقا سوا كان السلم فيه
موجودا عند العقد منقطعا عن ايدي الناس عند حلول
الاجل او كان منقطعا عند المحل او كان موجودا عند العقد
وعند المحل منقطعا فيما بينهما وعند الشافعي يصح
في الصورتين الاخيرتين واذا كان السلم فيه موجودا
من وقت العقد الي المحل فلم ياخذه بعد المحل حتي
انقطع عن ايدي الناس خير رب السلم بين ان يفسخ
وياخذ راس المال وبين ان ينتظر وجوده فياخذ المال
السلم فيه وقال زفر يبطل وياخذ راس المال ولا في
السمك الطري في غير حينه وزنا وعددا وان كان في
حينه يصح وزنا لا عددا ولو كان مسفي بلد لا ينقطع اصلا

يصح

يصح في جميع الاحيان وعند ابي حنيفة ان السلم لا يصح
في الكبار من السمك التي تقطع وزنا وصح السلم وزنا
لا عددا ولو مالحا ولا في اللحم مطلقا عند ابي حنيفة
وعندهما يصح ان بين جنسه ونوعه وسنه ووصفه
وموضعه وقدره كشاة خصي ثني سمين من الجنبين
مائة في ولا بمكيال رجل او ذراع بعينه لم يدر قدره
واذا عرفا يصح ولا بد ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا
ينبسط كالقصعة وان كان مما لا ينكبس بالكبس فيه كالزنبيل
والجراب لا يصح الا في قرب الماء استحسانا عن ابي يوسف
وبر قرية اي لا يصح السلم ببر قرية معينة او ثمر
نخلة معينة ولو كانت النسبة الي القرية لبيان الصفة لا
تعيين المكان كالخشرا في بخاري والسبتاني بفرغانه
تصح لان ذكره لبيان الجودة وشرطه اي شرط جواز
السلم بيان الجنس السلم فيه كبرا وشعير وبيان النوع
كسقية وبخسية وبيان الصفة كجيد ورديه او وسطه
وبيان القدر المعلوم فلا يصح السلم الا موجلا وقال الشافعي
يصح حالا ايضا واقله شهر في الاصح وعليه الفتوي وقيل
ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وبيان قدر راس المال
كان نيا في الكيل والموزون والمعدود وان كان مشارا اليه وقال

ابو يوسف ومحمد لا يشترطا معرفة القدر النصفين بالا
شارة حتي لو قال اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم
يدر وزن الدراهم او قال اسلمت هذا البر في كذا منا من الز
عفران ولم يدر البر لا يصح عنده وعندهما وجمهور العلما
علي ان راس المال لو كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالا
شارة وشرطه بيان **مكان الايفا فيما له حمل** ومونة
من الاشيا كالبر ونحوه وقال ابو يوسف ومحمد ليس بشرط
ولكن ان شرطاه صح وان لم يشترطاه يتعين مكان العقد **وما لا
حمل له** ولا مونة كالمسك والكافور لا يحتاج الي بيان مكان
الايفا **يوفيه حيث شا** وهو الاصح وذكر في الجامع الصغير
الصغير وبين الاصل انه يتعين مكان يتعين مكان العقد لله
جعلا وشرطه **قبض راس المال قبل الافتراق** بالابدان
وهو شرط انعقاد العقد علي الصحة لا شرط القضا علي
الصحة وقال مالك تركه قبض المال يوما او يومين جايز **فان
اسلم مائة درهم في كر بر ومائة دينار عليه** اي علي المسلم
اليه **ومائة نقدا فالسلم في ما حصة الدين باطل** وفي
حصة النقد يجوز ولا يشيع الفساد كما قال زفر هذا اذا كان
راس المال والمسلم فيه من نوع واحد اما اذا كان راس المال
من نوعين فان اسلم الي اجل في كر بر العشرة من الدراهم المعينة

والعشرة من الدنانير التي عليه فلا يجوز في حق الدنا
نير اجماعا وفي الدراهم كذلك عنده خلافا لهما واما اذا كان
المسلم فيه من نوعين بان اسلم مائة درهم في كر بر وشعير
ولم يبين راس مال كل واحد لا يجوز عنده والكر ستون قفيز
او القفيز ثمانية مكاكيل والمكوك صاعا ونصف صاع كذا
في المغرب وقيل اربعون فالقول قول رب المسلم عند ابي
حنيفة وعندهما القول للمسلم اليه ولو قال المسلم اليه
لم يكون له اجل فالقول برب المسلم عندهم وفي عكسه بان
ادعي المسلم اليه الاجل وانكر رب السلم فالقول للمسلم
اليه عند ابي حنيفة وعندهما لرب السلم **وصح السلم
والاستصناع في نحو خف وطست وقمقم** ان كان
يعرف بالوصف فلا جبر فيه قوله والاستصناع اي ولو
استصنع في الشي من ذلك بغير اجل صح استحسانا صورته
ان يقول للخفاف اخرز لي خفا من اديمك يوافق رجلي
ويريد رجليه فكذا اذا عجله الصانع **وله الخيار اذا راه**
اي المستصنع لا الصانع وعن ابي حنيفة له الخيار ايضا
وعن ابي يوسف انه لا خيار لواحد منهما **وللصانع بيعه
قبل ان يراه** وانما قيد به لانه اذا راه واختار صار معينا
ولم يبق للصانع فيه حق البيع **ومؤجله** اي مؤجل

الاستصناع بسلم ولو ضرب الاجل فيما فيه التعامل صار
سلما عند ابي حنيفة وعندهما هو الاستصناع الوصف ولابجز
له خيار الرؤية المتفرقات كان من داب اهل التصنيف
ذكر ما شذ من الابواب في اخر الكتاب وصح بيع الكلب عندنا
مطلقا سواء كان معلما او غير معلم فضمن متلفه وعن ابي
يوسف لا يصح بيع الكلب اصلا وصح بيع الفهد والسباع
من البهايم والطيور المعلمة وغيرها في ذلك سوو ذكر في الحوا
شي نقلا عن الشرح هذا اذا كان قابلا للتعلم والذمي كالمسلم
في بيع غير الخمر والخنزير ولو قال رجل بيع عبدك
من زيد بالف درهم علي اني ضامن لك مائة سوى الا
لف بشاع صح بالف ويأخذه من المشتري ويبطل الضمان
فلا شي علي لا بجهلها فانفقها او هلكت ثم علم فليس له شي
وقد تم استيفاؤه عندهما وعند ابي يوسف يرد القابض
عليه مثل زيوفه ويرجع عليه بالجياد وان كان قايما له
رده واشتروا الجياد اتفاقا وفيما قيدنا بالعلم بعدا
تلافه لانه لو علم ثم انفق كان رضا به فلا يرد مثله بعده
اتفاقا وان افرخ طاير او باض او تكنس ظبي في ارض
رجل فهو اي كل واحد منها لمن اخذه لا لرب الارض هذا
اذا لم يهيا رب الارض ارضه له فان هياها له فحيو ذ

لك

لك لرب الارض وانما حوز الطير والظبي لانه اذا عسل
النحل في ارضه فالعسل لرب الارض وانما لم يعدها
لذلك ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه
بشرط الفاسد البيع بان باع امة على ان يستخدمها
البايع شهرا والقسمة بين الشريكين اقسما على
ان لاحدهما الصامتة ولك الاخر العروض وقاتتات الحانوت
والديون على الناس على انه لو توي بشي من الديون
يرد اخذ الصامتة على شريكه نصفه كانت القسمة
فاسدة كذا في الفتاوى الخانية والاجارة كمن استا
جر ارضا للزراعة على ان يردها مكروبة والاجازة
بان قال اجزت البيع اذا جاء راس الشهر والرجعة بان
قال ان ضيبة صركل فقد راجعتك والصلح عن مال
بان كان للرجل الف على اخر دينا فقال له ان قدم فلا
ن فقد صالحتك عن الف على هذا العبد والابراء عن
الدين بان قال ان جاء فلان برئت عن دعوى هذا
بان قال ان جاء فلان فقد عزلتك عن الوكالة وعزل
الوكيل بان قال ان قدم فلان فلله علي ان اعتكف رجبا
والاعتكاف بان شرط فيها على العامل الحصاد والدياس
والتذرية يفسد العقد في ظاهر الرواية والمعاملة

بان دفع الي رجل نخلة معاملة سنين معلومة علي ان
يقوم عليه ويسقيه فما اخرج الله التمر فهو بينهما
نصفان وعلي ان لرب الارض علي العامل مائة درهم
والاقرار بان قال لفلان علي الف درهم ان امطرت السما
او هبت الريح والوقف صورة فساد الوقف بالشرط
وقفت داري علي كذا ان شاء الله تعالي فلا يصح الوقف
وهو المختار والتحكيم كرجلين قالا لاخر اذا قدم فلان فا
حكم بيننا في هذه الحادثة فانه لا يصح عند ابي يوسف
وعليه الفتوي وما لا يبطل بالشرط الفاسد القرض
بان يقرض علي ان يكتب الي ان صديقه بكذا كذا حتي
يوفيه بدينه والهبة كامراة وهبت مهرها من زوجها
علي ان لا يطلقها وقبل الزوج صحت الهبة طلقها او لم
يطلقها والصدقة كما اذا تصدق علي رجل بدراهم
علي ان يرد عليه شيا منها الصدقة جايزة والشرط باطل
والنكاح بان يتزوج له امراة علي ان ينفق عليها في
كل شهر مائة دينار فقال ابو حنيفة النكاح جايز ولها
نفقة مثلها والطلاق بان قال طلقتك علي ان لا تتزوجي
باخر بعد العدة فقبلت طلقت تزوجت او لا وبطل الشرط
والخلع بان خلعت من زوجها بشرط ان يكون الولد

الصغير

الصغير لها صح الخلع دون الشرط والعتق بان قال
اعتقتك علي ان لا يكون الولاء بيننا فقبل العبد عتق وبطل
الشرط والرهن بان رهن عند انسان شيا فقال المرتهن
للراهن اخذه علي انه ان ضاع ضاع بغير شي فقال نعم
الرهن جايز والشرط باطل والايصاء بان قال لاخر لك
اخذ مائة درهم علي ان تكون وصي الشرط باطل والمائة
وصية له كذا في الكافي والمحيط والوصية بان اوصي بثلث
ماله لام ولده ان لم يتزوج فقبلت فانها تستحق الثلث وبطل
الشرط والشركة بان تفاوت المال في شركة العنان وشرط
الربح والوضيعة نصفين فالوضيعة فاسدة والشركة
صحيحة كذا في المحيط والمضاربة بان شرط الوضيعة
علي المضاربة وبطل الشرط وتكون الوضيعة علي رب المال
والقضاء والامارة وفي الصغري قال اذا قدم فلان فا
نت قاضي او امير هذه البلدة جاز وهذه متفق عليه
والكفالة فان قال ان استحق المبيع فانا كفيل عن البا
يع بالثمن صح الشرط والكفالة كذا في المحيط والحوالة
بان قال احال لرجل عن غريمه بالف درهم فقال الغريم
للمحيل قبلت الحوالة علي ان تتقاضي الفا اخري تحت الحوالة
وفي الشرط او لا والوكالة بان قال ان هبت الريح فانت

وكيل فكذا البصير وكيلا في الحال والاقالة بان اشترى
رجل من اخر عبدا بالف وتقابضا ثم قال البايع اقلني حتى
اخرك الثمن سنة فقال قبلت جازت الاقالة دون التاخير
والكتابة بان كاتب بشرط ان لا يخرج من الكوفة الا باذ
نه فالكتابة جايزة والشرط باطل وله ان يخرج واذن
العبد في التجارة بان قال لاهل سوقه اذنت الذا
لعبد في التجارة بشرط ان يصلي مع اقراره ودعوة الولد
بان قال ان كانت الجارية حاملا فهي مني فهو منه مطلقا
سوا كانت حاملة او لا والصلح عن دم العمد بان قال ان
قدم فلان فقد صالحتك عن دم مورثك على كذا صح الصلح
وعن الجراحة التي فيها قصاص كالموضحة بان قال ان قدم
فلان فقد صالحتك عن الموضحة على كذا حالا او موجلا صح الصلح
وعقد الذمة بان صالح الامام على مال معلوم على ان ياخذ
ذلك من الروك او من الاراض خاصة لا يصح الشرط وتعليق
الرد بالعيب او بخيار الشرط وفي الخلاصة اذا قال
ان لم ارد هذا الثوب المعيب اليوم عليك فقد رضيت فاشترط
برد المعيب باطل وله الردية ادا اشتري ومشترط الخيار
بقسم ثلاثة ايام فقال ان لم ارد المبيع عليك اليوم
فقد رضيت فهو باطل ويبقي خيار الشرط وعزل القاضي

عزل

عزل القاضي بان كتب الخليفة اليه القاضي اذا وصل كتابي
اليك فانت معزول فوصل بصير معزولا وقال ظهير الدين
المرغيناني نحن لا نفتي بصحة تعليق العزل وهكذا
كان فتوى عمر وغيره كتاب الصرف
البيع بالنظر الي المبيع اربعة انواع بيع العين بالعين
والعين بالدين والدين بالعين والدين بالدين فلما بين
الثلاثة شرع في بيان الرابعة وانما اخرها لان بيع الدين
بالدين اضعف البياعات حتي شرط قبض البدلين في المجلس
والمناسبة الخاصة بين السلم ان راس المال اذا كان دراهم
او دنانير يكون بيع دين بدين فتناسبا وانما سمي به
لحاجته للنقد في بدليه من يد الي يد والصرف وهو
النقد والرد لغة وفي الشرع وهو بيع بعض الاثمان
ببعض بان باع الذهب بالذهب والفضة بالفضة او احدهما بالاخر
فلو تجانسا كالذهب بالذهب شرط التماثل في القدر وا
لتقابض في مجلس العقد وان اختلفا جودة وجوهر
وصياغة والا اي وان لم يتجانسا بان باع ذهبا بفضة
شرط التقابض دون التماثل فلو باع الذهب با
لفضة مجازفة صح البيع ثم تقابضا البدلين في
المجلس ولا يفني به موضع حليو سهما بل المقبر وجود

القبض قبل الافتراق وكذا المعتبر ما ذكرنا في قبض
راس السلم بخلاف خيار المخيرة حيث يبطل بمجرد قيا
مها ولا يصح التصرف قبل قبضه اي قبل قبض الصرف
فلو باع دينارا بدرهم ولم يقبضها واشترى بها ثوبا
في هذا المجلس فسد بيع الثوب فقط وعند زفر انه يجوز
ولو باع امة مع طوق ذهب او فضة في عنقها قيمة
كل واحد الف ونقد من الثمن الفا في المجلس فهو اي
الالف المقبوض ثمن الطوق وان اشتراها اي هذه الامة
بالفين الف نقد والف نسية فالنقد ثمن الطوق وا
نما قال بالفين الف نقد والف نسية لانه لو اشتراها بالفين
نسية فسد البيع في الكل عند ابي حنيفة وعندهما في الطوق
خاصة وان باع سيفا محلى حليته خمسون درهما
بمائة درهم ونقد من الثمن خمسين فهو اي المقبوض
حصتها وان لم يبين المشتري عند الف وخمسين انه
حصة الطوق او الحلية او قال اي وان قال المشتري عند
نقد الف او خمسين من ثمنهما اي من ثمن الطوق والا
مة والحلية والسيف ولو افترقا بلا قبض الثمن صح
البيع في السيف دونها ان تخلص الحلية عن السيف
بلا ضرر والا اي وان لم تتخلص عن السيف بلا ضرر بطل

اي

اي عقدهما وهذا اذا كانت الفضة المفردة ازيد مما فيه
بل كانت فضة الحلية خمسين درهما والفضة المفردة
ستون درهما فان كانت الفضة المفردة مماثلة لفضة
الحلية والقدر او اقل بان كانت اربعين درهما بطل العقد
فيهما وكذا اذا لم يعلم قدر الحلية خلافا لزفر ولو باع اناء
فضة بفضة او ذهب وقبض البائع بعض ثمنه وافترقا
بلا قبض بالابدان صح البيع فيما قبض وبطل فيما لم يقبض وكا
ن مشتركا بينهما وان استحق بعض الاناء والمسئلة بحا
لها فهو بالخيار ان شاء اخذ المشتري ما بقي من الاناء بقسطه
من الثمن وان شاء رد ما اشتراه ولو باع قطعة نقرة
فضة وقبض بعض ثمنها وافترقا صح العقد فيما قبض والقطعة
مشتركة بينهما فاستحق بعضها اخذ المشتري ما بقي من
النقرة بقسطه بلا خيار صرح بعض الصورة استيفاء لما
ذكر قبله ولو لم يجعل هذه المسئلة من المسئلة الاولى يصح
فيكون حينئذ مسئلة ابتدائية وصح بيع درهمين ودينار
بدرهم ودينارين وبيع كر بر وشعير بضعفهما
استحسانا وقال زفر والشافعي لا يصح قياسا وصح احد عشر
درهما بعشرة دراهم ودينار بان جعلت العشرة
بمثله والدينار بان جعلت العشرة بمثله والدينار بدرهم

وصح بيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين
ودرهم غلي والغلة ما ياخذه التجار ويرده بيت المال وصح ي
دينار بعشرة غلة اي على البايع او بعشرة مطلقا ودفع
الدينار في الصورتين وتقاصا العشرة بالعشرة فسقط
حق المطالبة وصح المقاصة في الثانية استحسانا وقال زفر
لا يصح وهو القياس وغالب الفضة وذهب حتى لا يصح ي
بيع الفضة الخالصة بها اي بغالب الفضة ولا يصح ي
بيع بعضها ببعض او بالخالصة اي بيع بعض الدراهم التي
غلب عليها الفضة ببعض الدراهم التي غلب عليها الفضة الا
متساويا وزنا ولا استقراضها بالدراهم والدنانير التي
غلب عليها الفضة والذهب الا وزنا وغالب الغش من الذ
هب والفضة ليس في حكم الدراهم والدنانير التي غلب عليها
الغش بجنسها متفاضلا وبصرف الجنس الى خلاف الجنس
ولكن يشترط التقابض وصح التبايع والاستقراض بما يروج
من الدراهم والدنانير التي غلب عليها الغش وزنا وعددا
او بهما ولا يتعين الدراهم والدنانير التي غلب عليها ي
الغش ما دامت تروج بالتعيين لكونها اثمانا و ي
يتعين بالتعيين ان كانت لا تروج وما يساوي كفا
لب الفضة في التبايع حتى لا يصح بيعها بالخالصة

الا

٣١

الا متساويا وزنا وفي الاستقراض بها حتى بيعها بالخا
لصة لا يصح الاستقراض فيها بجنسها متفاضلا ويشترط
التقابض في المجلس ولو اشترى به اي بغالب الغش
او بفلوس نافقة رايجة شيا وكسد وترك الناس المعاملة
بها قبل دفعها الى البايع بطل البيع عنده فيرد البيع ان
كان قايما والا يرد قيمته وعند ابي يوسف عليه قيمة غالب
الغش يوم البيع وقال محمد عليه قيمته اخر ما يتعامل
الناس به وصح البيع بالفلوس النافقة والرايجة ي
وان لم يعين وبالكاسدة لا يصح حتى يعينها ولو ي
كسدت اي لو استقرض فلوسا فكسدت افلس القرض يجب
مثلها اي مثل افلس القرض عند ابي حنيفة وعندهما
يجب قيمتها ولكن عند ابي يوسف يعتبر يوم القبض وعند
محمد يوم الكساد ولو اشترى شيا بنصف درهم فلوس
او بدانق فلوس صح وعليه من الفلوس ما يباع بنصف
درهم ونحوه وقال زفر لا يصح في الكل وقال محمد يصح فيما ي
دون الدرهم ولو اعطى رجل صيرفيا اي صرافا در
هما وقال اعطني به اي بذلك الدرهم نصف درهم
حال كون النصف فلوسا ونصفا الا حبة صح الصرف
كتاب الكفالة المناسبة بين الكتابين البيع

يوجب دينا في الذمة والكفالة شرع وثيقة لا يستوفي الدين
غالبا ولها نسبة خاصة بالصرف فلانه ضم ذمة في الواجب
بالسبب والكفالة **وهي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة**
وهي في اللغة الضم وفي الشرع هو ضم ذمة الكفيل الى ذمة
الاصل مطالبة دون الدين فيكون باقيا في ذمة الاصيل
كما كان وقال مالك لا يبرا الاصيل وقيل في الدين وهو قول
الشافعي فيصير دين الواحد دينين **وتصح بالنفس وان
تعددت** الكفالة حتى لو اخذ من رجل كفيلا بنفسه ثم
اخذ منه كفيلا اخر بنفسه فهما كفيلان ويطالب صاحب
الحق ايهما شا او الكل به ثم المضمون بهما احضار المكفول
به وهو مذهب الشافعي وعنه لا يصح ويصح بالنفس **بلفظ
نفسه او بما يعبر به عن البدن** حقيقة كالجسد
والنفس او عرفا كالروح والراس والوجه **وبجزء شايع**
كالنصف والثلث **وبضمنته وبعلي والي وانا زعيم به
وقبيل به لا** اي لا يصح بقوله **بانا ضامن بمعرفته**
ولا بانا ضامن لك لانه لم يبين المضمون اهو نفس او مال
بخلاف ما اذا قال انا لك فلان بمعرفة او قال فلان
اشناست بكون فكلهم فرقوا بين العربية والفارسية
كذا في الاصل **فان شرط في الكفالة تسليمه** الى المكفول

عنه

عنه **في وقت بعينه احضره فيه** ان طلبه المكفول
باحضاره **فان احضره فيه والا** اي وان لم يحضره
حبسه اي الكفيل **الحاكم فان غاب المكفول عنه ولا
يعلم مكانه امهله مدة ذهابه وايابه** فان مضت
المدة امهله فان لم يحضر حبسه الحاكم وان غاب ولم
يعلم الكفيل مكانه لا يطالبه به ولا **يحبس وان لم يحضره
ويعلم بحيث يقدر المكفول له ان يخاصمه في مصر بري**
مطلقا سوا كان المصر الذي كفل فيه او مصرا اخر وعندهما
ان سلمه في المصر الذي كفل فيه بري والا لا وان سلمه في
برية او سواد لا يبري **ولو شرط التسليم في مجلس
القاضي يسلمه ثمة** في زماننا ولو في القديم لو سلم في
السوق برا **وتبطل الكفالة بالنفس بموت المطلوب**
وهو المكفول عنه **والكفيل لا** بموت الطالب اي المكفول له
بخلاف الكفالة بالمال فانه لا يبطل بالموت ويبري الكفيل
بدفعه اليه وان لم يقل للمكفول له اذا دفعته اليك
فانا بري ولا يشترط قبول الطالب التسليم يعني
بري بمجرد التخلية بينه وبين المكفول او اصيلا عنه
ويبري بتسليم المكفول نفسه بان قال سلمت
نفسي عن الكفيل ولو لم يقل عن الكفيل لا يبرا كذا في

المفتوي الخانية من كفالته وبري بتسليم وكيل ك
الكفيل ورسوله فان قال رجل ان لم ماية درهم علي
اخر فقال رجل ان لم اري عند اي ان لم ات بالمكفول
عنه فهو اي الكفيل ضامن لما عليه فلم يواف به او
مات المطلوب اي المكفول عنه قبل مضي الغد الكفيل ك
المال فيصح الكفال الثاني خلافا للشافعي ومن ادعي علي
اخر ماية دينار فقال له رجل يوافيه غدا فعليه
المائة فلم يواف به غدا فعليه المائة مطلقا سوا ك
بين ضفها علي وجه الدعوي او لم يبين ذلك وقال محمد
ان ادعاها ولم يبينها حتي تكفل له بماية دينار ثم ادعي
بعد ذلك لا يصح ولا يجبر علي الكفالة بالنفس في حد وقود
اي لا يجبر علي اعطا الكفيل عند ابي حنيفة مطلقا سوا كان
الحد حد قذف او لا وعندهما يجبر في حد القذف والقصاص
وانما قيد بقوله بالحد لان في التعزير يجوز للقاضي ان لطلب
فيه كفيلا كذا في الخانية ولو اعطي الكفيل فيهما يجوز اتفاقا
ولا يحبس فيهما حتي يشهد شاهدان مستوران او
شاهد عدل يعرف بالعدالة وعنهما في الحبس في الحدود
والقصاص روايتان في رواية عكسه وتصح الكفالة بالمال
ولو كان المال مجهولا اذا كان دينا صحيحا وهو كل دين

لا

٢٣

لا يسقط الابادا ابة احترازا عن بدل الكتابة بتكفلت
عنه بالف وبما لك عليه وبما يدركك في هذا البيع او
ما تابعت فلانا فعلي او ما ذاب روجب لك عليه فعلي
او ما غصبك فكان فعلي وطالب الكفيل او المديون اي اذا ك
صحت الكفالة فالمكفول له بالخيار ان شا طالب الكفيل به وان
المديون وقال مالك يبرا بشرط الا اي فهو مخير الا اذا
شرط البراة عن المديون فحينئذ يكون حوالة فيبرا
المديون كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرا بها ك
المحيل كفالة فحينئذ يتخير ايضا ولو طالب احدهما ك
له ان يطالب الاخر ويصح تعليق الكفالة بشرط ملايم بها
كشرط وجوب الحق كان استحق المبيع فانا ضامن لثمنه او لنفسه
او لامكان الاستيفا اي لامكان تسليم المكفول عنه عطف
علي وجوب واللام فيه قصدية لان الاضافة بمعني اللام اي
كشرطه لوجوب الحق كان قدم زيد وهو اي زيد مكفول
عنه او لتعذره اي لتعذر الاستيفا كان غاب عن المصر فانا
ضامن له ولا يصح تعليق الكفالة بنحو ان هبت الريح فانه
ضامن ويجب المال حالا ولو قال ويجب عليه ما يكفله المتناول
النفس والمال المكاف لولي فان تكفل بما لك عليه فان قال
تكفلت بما لك عليه فبرهن المكفول له علي الف لزمه ك

والا اي وان لم يبرهن المكفول له صدق الكفيل
بما اقر بحلفه يعني القول قول الكفيل في قدر ما اقر به مع
يمينه على العلم ولا ينفذ قول المطلوب على الكفيل اي
ان قال المكفول عنه علي الف وقد اقر الكفيل بخمسمائة
ولا بينة للمكفول له لا يجب على الكفيل الف وانما يجب ما اقر به
بخلافهما اذا قال ما ذاب لك على فلان فعلي فقال المطلوب لك
علي الف درهم وقال طالب لا بل الفان ولا بينة له وقال
الكفيل ما لك عليه بشي فيها هنا القول قول المطلوب لانه لما
قد تكفل بما يجب عليه في المستقبل لان الذوب يستعمل فيه
عرفا كذا في الاصلاح وتصح الكفالة بامر المكفول عنه وبغير امره
فان كفل بامره رجع الكفيل بمثل ما ادى بما ادى عليه
اذا ادى ما ضمنه وان ادى بخلافه رجع بما ضمن ادى حتى
لو كفل عن رجل بدراهم جيادا واعطى الطالب زيوفا رجع بمثل
ما ضمن على الاصيل وان كفل بغير امره لم يرجع عليه بشي
خلافا لمالك ولا يطالب الكفيل الاصيل بالمال قبل ان يؤدي
دين عنه اي عن ذمة الاصيل وهو المكفول عنه فان لوزم
الكفيل بالمال لازمه حتى يخلصه فان حبس الكفيل حبس المكفول
عنه ايضا وبرئ الكفيل باداء الاصيل ولو ابرا رب المال الا
صيل عن الدين او اخر الطالب المطالبة عنه اي عن الاصيل
برا

٢٩
برا الكفيل وتاخر الطالبة عنه اي عن الكفيل ايضا فيه
لف ونشر الاول بالاول والثاني بالثاني ولا ينعكس اي
لو ابرا الكفيل بري هو لا الاصيل وكذا لو اخر عن الكفيل لم يكون
تاخرا عن الاصيل فيطالب الاصيل بالصورتين وهذا اذا كان
التاخير بعد ما كفل حالا اما لو كفل بالمال موجلا الى شهر فانه
يتاجل عن الاصيل ايضا ولو صالح احدهما مطلقا سوا كان كفيلا
او اصيلا رب المال على الف عن نصفه بريا من خمسماية
اخرى فلا يرجع الكفيل الا بنصف الالف على الاصيل فيما صالح بخلاف
ما اذا صالح الكفيل على جنس اخر بحيث يرجع بكل الف وان قال
الطالب للكفيل برئت حال كونه موديا الي من المال الذي
كفلت به عن فلان رجع الكفيل على المطلوب اذا كفل بامره والا
لانه اقرار بالايفا وفي برئت او ابراتك لا لا يرجع وعند ابي
يوسف يرجع في برئت وبطل تعليق البراة من الكفالة با
لشرط بان قال الطالب للكفيل اذا قدم زيد فانت بري من الكفالة
لنفس المبيع في بيع صحيح ومرهون وامانة كالوديعة
والمستعار واما المضاربة والشركة والمستاجر وعند ابي يوسف
ومحمد العين في يد الاجير المشترك مضمون فيصح الكفالة به
عندهما ولو كفل بتسليم المبيع قبل القبض او بتسليم الرهن
بعد القبض الى الراهن او تسليم المستاجر الى المستاجر يصح

وصح الكفالة لو كان المكفول به ثمنا بان كفل عن المشتري
بثمنه ومغصوبا ومقبوضا علي سوم الشري ومبيعا حال
كونه البيع فاسد مطلقا سواء كان المغصوب ثمنا او عينا وقال الشا
فعي لا يصح الكفالة بالاعيان المضمونة وحمل دابة اي لا تصح
الكفالة بحمل دابة معينة مستاجرة وخدمة عبد معين
استوجر للخدمة وان كان بغيره عينها صحت الكفالة وبطلا
الكفالة بالنفس او بمال بلا قبول الطالب في مجلس العقد عند
هما خلافا لابي يوسف فيهما الا اي لا تصح الكفالة بلا قبول المكفول
له الا ان يكفل وارث المريض عنه صورته ان يقول المريض لوارثه
تكفل عني بما علي من الدين لغرمائي فتكفل به مع غيبة الغر
ما جاز استحسانا وان كان القياس علي قولهما انه لا يجوز
وهذا الكفيل انما يصح اذا كان للمريض مال وانما قيد بالوارث
لانه لو قال لاجنبي تكفل فتكفل الاجنبي دينه قيل يجوز
وقيل لا يجوز وعن ميت مفلس اي اذا مات المديون
مفلسا فتكفل عنه رجل للغرما يصح عندهما وعند ابي حنيفة
لا يصح والوارث وغيره سواء فيه وبطل الكفالة بالثمن
للموكل ورب المال اذا باع بطل لرجل ثوبا بامره ثم ضمن
الثمن لرب المال لا يصح وللشريك اي بطل الكفالة بالثمن للشريك
اذا بيع عبد صفقة واحدة اي اذا عبدا عن رجل صفقة

وا

واحدة اي اذا عبدا من رجل صفقة واحدة فضمن احدهما
لصاحب حصته من الثمن بطل الضمان وانما قيد بقوله
صفقة لانه لو باع كل واحد منهما حصته بعقد ثم ضمن احدهما
لصاحبه حصته من الثمن صح الضمان وبطل الكفالة بالعهدة
اي اذا اشترى عبدا فضمن له رجل بالعهدة فالضمان باطل
لانها اسم مشترك والخلاص اي بطل الكفالة لو ضمن تخليص
المبيع عند ابي حنيفة خلافا لهما وبمال الكتابة اي اذا قال
رجل للمولي انا كفيل من هذا المكاتب بمال كتابته لا يصح

فصل ولو اعطي المطلوب الكفيل ما ضمن بما لا
يتعين كالدراهم او يتعين كالبر قبل ان يعطي الكفيل
الطالب لا يسترد المطلوب منه اي من الكفيل وما ربح الكفيل
في ذلك له وندب رده الربح علي المطلوب لو كان الربح شيا
يتعين ولا يجبر عليه في الحكم هذا عند ابي حنيفة في رواية الجامع
الصغير وقالا لا يرده علي الذي قضاه وهو رواية عنه وعنه
يتصدق به هذا اذا دفع المال علي وجه الاقتضا بان قال له
اني لا امن ان ياخذ منك الطالب حقه فانا اقضيك المال قبل
ان يوديه بخلاف ما اذا كان الدفع علي وجه الرسالة بان قال
المطلوب للكفيل خذ هذا المال وادفعه الي الطالب فانه لا يطيب
له الربح وسواء كان المدفوع مما يتعين او مما لا يتعين عندهما

بخلاف لابي يوسف ولو امر المكفول عنه كفيله ان يتعين
عليه اي ان يشتري بيع العينة حريرا وهو مكروه
والعينة مشتقة من العين سمي بها لانه اعوض رب المال
عن القرض من العين سمي بها لانه قبل اياكه والعينة خاه
نها العينة وهو مخترعة الحيلة الربوا والمراد بالعينة
ان ياتي المحتاج الي رجل يستقرض منه عشر دراهم فلا
يقرضه قرضا حسنا طمعا في اصابته الفضل الذي لا يناله
بالقرض فيقول له ابيعك هذا الثوب وقيمته عشر قبا ثني
عشر الي اجل ليبيعه في السوق بعشرة فيحصل له ربح در
همين ففعل واشترى حريرا وباع باقل ممن اشتري فا
لشرا الكفيل والربح عليه ومن كفل عن رجل بما ذاب له
عليه اي بما وجب للمكفول له علي المكفول عنه او بما قضي له
عليه فغاب المطلوب فبرهن المدعي علي الكفيل انه له
اي للطالب المطلوب الغائب تقبل بينته علي الكفيل حتي يحضر
المكفول عنه فيقضي عليه ولو قال الطالب اني قدمت المطلوب
بعد الكفالة الي فلان القاضي واقمت البينة عليه بالف درهم
وقضي لي بذلك عليه فصرت كفيلا بذلك صحت الدعوي حتي
لو انكر الكفيل فاقام الطالب البينة عليه بذلك قضي القاضي
علي الكفيل والغائب بالالف ولو برهن رجل علي ان له

علي

علي زيد الغائب كذا او برهن ان هذا الكفيل عنه بامره
قضي به اي بالمال عليهما ولو ادعي الكفالة بلا امره قضي
علي الكفيل فقط دون الاصيل فلا يرجع علي المطلوب وكفا
لته بالدرك تسليم اي اذا باع رجل دارا فكفل رجل للمشتري
عن البايع بما ادركه فيه من درك فكفالته بالدرك تسليم
المبيع حتي لو ادعي الكفيل عن المشتري ان الدار ملكه لا تسمع
دعواه بعد ذلك وشهادته وختمه لا اي لو كتب شهادته
علي صك الشراء وختم علي ذلك الصك ثم ادعي هو بعد ذلك تصح
دعواه ولا تكون الشهادة والختم تسليما واقرارا بان الملك
للبايع مالو شهد بالبيع عند القاضي قضي بشهادته او لم يقضي
فادعي بعد ذلك فلا يصح دعواه واعلم ان الجواب المذكور في
الكتاب محمول علي اذا كتب شهد فلان البيع والشرا وكتبه
جري البيع بمشهود كرا او كتب اقر بالبيع والشرا عندي
اما اذا كتب في الشهادة ما يوجب صحة البيع ونفاذه بان كان
في صك البيع باع فلان كذا او بملكه او باع بيعا باتا نافذا وهو
كتب شهد بذلك فلا تصح دعواه اما اذا كان في الصك باع فلان
كذا اقرانه باع ملكه يصح دعواه بعد ذلك كذا في شرح
المبسوط والجامع الصغير قوله وختمه اشارة الي عرف زما
نهم فان الرجل اذا كتب شهادته في صك الشرا ختم في اخره

حتى يكون ذلك علامة لكتابته ولم يبق ذلك العرف في
زماننا ومن ضمن عن اخراجه او رهن به اي باخراج
او ضمن نوائبه او قسمته صح في النائبة النازلة التي تصير الا
نسان بحق ككري نهر مشترك بينه وبين غيره واما في
النوائب التي يطالب الانسان بغير حق كالجبايات في
زماننا فلا تصح الكفالة بها وقيل القسمة هي النائبة وقيل
هي النائبة الموظفة وهي الماطلات الديوانية في كل شهر
او ثلاثة اشهر ومن قال لآخر ضمنته لك عن فلان نهاية
حال كونها موجلا الى شهر فقال له الطالب هي حالة فالقول
للضامن في ظاهر الرواية ومن اشترى امة وكفل له رجال بالدرك
فاستحقت الامة لم ياخذ المشتري الكفيل بضمان الدرك حتى
يقضي له اي للمشتري بالثمن على البايع وعن ابي يوسف ان
العقد ينفسخ بالقضا بالاستحقاق فعلى هذه الرواية للمشتري
ان ياخذ الكفيل بالثمن اذا قضي عليه بالاستحقاق باب
كفالة الرجلين والعبدين دين عليهما على السوية
وكل واحد من المديونين كفل عن صاحبه مرة فما اداه احدهما
من الدين لم يرجع على شريكه وان عين عن صاحبه فيكون
محتسبا عن نفسه من الدين فان زاد المودي على النصف
فحينئذ رجع المودي بالزيادة على شريكه ولو كان ما عليه ظلا

وما

وما على الآخر موجلا صح تاجيله وان كفلا عن رجل الفا وكفل
كل واحد منهما بهذا الالف عن صاحبه فما ادى احدهما
رجع المودي بنصفه اي بنصف المودي على شريكه مطلقا
سواء كان قليلا او كثيرا او رجع بالكل على الاصيل وان ابرأ
الطالب عن المطالبة احدهما اخذ الطالب الكفيل الآخر بكل
ولو افترق وفسخ الشركة المفاوضان اخذ الغريم اي الدائن
ايا شاء من المفاوضين بكل الدين ولا يرجع المودي على
شريكه حتى يودي اكثر من النصف وفي الدستور الغريم من له
الدين ومن عليه الدين وان كاتب عبديه كتابة واحدة بان
قال كاتبتكما على الف الى سنة وكفل كل واحد من العبدين المكاتبين
عن صاحبه فما ادى احدهما رجع المودي بنصفه وهذا
العقد يجوز استحسانا ولو حرر المولى احدهما فقبل ان يودي شيئا
اخذ المولى ايا شاء بالحصة من لم يعتقه فان اخذ المولى
المعتق رجع بما ادى على صاحبه اي الذي لم يعتقه وان اخذ
الآخر اي الذي لم يعتقه لا يرجع على المعتق بشيء والتقييد
المسئلة بكتابة واحدة لان كفالة واحد منهما على صاحبه ببدل
الكتابة للمولى لا يصح قياسا واستحسانا كذا في النهاية ومن
ضمن عن عبد مالا لا يوخذ به بعد عتقه فهو حال وان لم يسمه
قوله يوخذ صفة مالا اي ضمن عن عبد مالا لا يطالب به هذا العبد

بعد عتقه فان اقر العبد باستهلاك ماله وكذبه سيده او اقرضه
انسان او باعه وهو محجور عليه ولم يسم الضمان حالا او عين
حال يوخذ الكفيل به حالا ولو ادعى على رجل رقبته العبد
في يده فكفل به رجل فمات العبد فبرهن المدعي انه كان
له ضمن الكفيل قيمته ولو ادعى رجل على عبد مالا وكفل
بنفسه رجل فمات العبد بري الكفيل ولو كفل عبد عن سيده
بامره فعتق واداه او كفل سيده فعتق فاداه او كفل عبد
سيده عنه واداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الاخر
وقال زفر يرجع كل واحد منهما على الاخر ومعنى الوجه الاول
ان يكون على العبد دين حتى تصح كفالته بالمال على المولى بامره
وان الكفالة على العبد فصحيحة بكل حال سواء كان العبد مديونا
او لا كتاب الحوالة المناسبة بينهما ان في كل
منهما التزام ما على الاصيل الا ان الحوالة تتضمن براءة الا
صيل دون الكفالة فلذا اخر الحوالة عنها ثم الحوالة اسم
بمعنى الاحالة يقال احلت زيدا بماله على رجل فاحتال
زيد به على ذلك الرجل وزيد محال ومحتال والمال محتال به
والرجل محتال عليه وتقدير المحتال في الفاعل محتول في الكسر
وفي المفعول بالفتح وقولهم للمحتال المحتال له لغو لانه لا حا
جة الى هذه الصلة كذا في المغرب هي نقل الدين من ذ

مة

مة المحيل الى ذمة المحتال عليه وتصح في الدين لا في
العين برضا المحتال اي الدائن والمحتال عليه اي الذي
يقبل الحوالة واما رضا المحيل اي المديون فليس بشرط فلهذا لم
يتعرض وبرئ المحيل بالقبول من الدين اي برئ من الدين
بقبول المحتال الحوالة هذا عند ابي يوسف وعند محمد برئ من
المطالبة وعند زفر لا يبرئ المحيل منهما ولم يرجع بالدين
المحتال على المحيل اي المديون الا بالتوى اي الا ان يتوى
حقه فاذا توي على المحتال عليه عاد الدين الى ذمة المحيل
وقال الشافعي لا يعود الى ذمة وان توي وهو عند ابي حنيفة
احد الامرين اما ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف على
ذلك ولا بينة له عليه اي للطالب ذلك او يموت المحتال
عليه مفلسا ولم يترك كفيلا وان ترك كفيلا كفل عنه بامره
او بغير امره لا يعود الى ذمة المحيل وقالا هذان ووجه
الثالث ان يحكم الحاكم بافلاسه حال حياته فان طلب المحتال
عليه المحيل بما احال فقال المحيل احلت بدين لي
عليك ضمن المحيل مثل الدين ولا يقبل قوله بل القول
قول المحتال عليه وان قال المحيل للمحتال احلتك لتقبضه
لي وكنت وكيلي في قبض مالي على فلان ولا شيء لك علي فقال
المحتال احلتني بدين لي عليك فالقول للمحيل ولو احال

رجلا بماله عند زيد وديعة تحت الحوالة هلكت الوديعة قبل
ان يردها الي المحتال بري المودع **وكره السفاتج** وهو قرض
استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق وهذا نوع نفع استفيد با
لقرض السفاتج جمع سفتجة بضم السين وفتح التاء وهو تعريب
سفته وهو شي محكم او مجوف سمي هذا القرض بها لانه
لاحكام امره او لانه شبه له بوضع الدراهم في السفاتج اي في
الاشيا المجوفة كما يجعل العصا مجوفة ويخبا فيها المال وانما
اورده في الحوالة لان فيها حال الخطر المتوقع علي المستقرض

كتاب القضا عبارة عن الاحكام لغة وعن الا
لتزام شرعا ومعناه شريعة فصل خصومات وقطع
المنازعات كذا في النهاية **اهله** اي القضا **اهل الشهادة
والفاسق اهل للقضا كما هو اهل للشهادة** وقال الشا
فعي لا يجوز قضاؤه كما لا تجوز شهادته وعن علمائنا الثلاثة
في النوادر انه لا يجوز قضا الفاسق وقال بعضهم اذا قلد الفا
سق ابتدا يصح ولو قلد وهو عدل ففسق ينعزل بالفسق
**الا انه لا ينبغي ان يقلد ولو كان القاضي عدلا
ففسق باخذ الرشوة** بالحركات الثلاث لا ينعزل
بذلك خلافا لبعض علمائنا **و** لكن **يستحق العزل** وهذا
ظاهر المذهب وقال القاضي فخر الدين اجمعوا على انه

الر

الرشي لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشي **واذا اخذ** احد القضا
بالرشوة لا يصير قاضيا ولو قضي لا ينفذ قضاؤه والفا
سق يصح ان يكون مفتيا **وقيل لا و لا ينبغي ان يكون القاضي
فظا** اي سي الخلق غليظا قاسي القلب **جبارا** من جبره
علي الامر بمعني اجبره اي لا يجبر غيره علي ما لا يريده
عنيدا اي معاندا مجانبا للحق معاديا لاهله **وينبغي ان
يكون موثوقا به في عفافه** اي كفه عن الحرام **وعقله
وصلاحه وفهمه** وعلمه بالسنة والاثار اي بما ثبت عن
رسول الله صلي الله عليه وسلم قولا وفعلا او تقريرا **ووجو
الفقه** اي عالم بطريق الفقه عند عامة العلما اسم لعلم
خاص في الدين لا لكل علم وهو العلم بالمعاني التي تعلقت بها
الاحكام في كتاب الله تعالي وسنن الرسول صلي الله عليه
وسلم واجماع الامة وقضاياها واشاراتها **والاجتهاد شر
ط الاولوية** لا شرط الجواز حتي يجوز تقليد الجاهل في
الصحيح ويعمل بفتوي غيره وقال الشافعي لا يجوز غيره والا
ولي له المجتهد ثم لو لم يكن مجتهدا فالحافظ لاقاويل الا
ئمة اولي ولو لم يكن حافظا لها فالعدل لاهل الشهادة اولي
والقضي ينبغي ان يكون هكذا اي موثوقا به في العفاف
الخ **وكره التقلد لمن خاف الحيف** فيه وهو الجور والظلم

من خاف عليه بحيف اذا جار فان امنه لا يكون تنقلد القضا
ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يامن على نفسه
الحيف وقيل يكره الدخول فيه مختارا وان امن على نفسه
الحيف الا ترى انه امتنع منه العلما كالشعبي وابي حنيفة
وقد روي ان ابا حنيفة دعي الى القضا ثلاث مرات فابى حتى
حبس وجلد كل مرة ثلاثين سوطا حتى قال له ابو يوسف لو
لم لا تقلدت لمنفعة الناس فنظر اليه شبه المغضب فقال لو امرت
بان اقطع البحر سباحة لكنت اقدر عليه ولا ان اكون انه
قاضيا وينبغي ان لا يسأله ولا يطلبه ويجوز تقلد القضا
عن السلطان العادل والجائر اي الظالم مطلقا سوا كان كافرا
او مسلما كذا في الاصل ومن اهل البغي فان تقلد يطلب
ديوان قاضي قبله الديوان اخذ من قولهم دون الكتب
اذا جمعها واعلم ان كلمة ان تنبيه على ان التقليد للقضا وهو
لا تقلده الامور بحدوث النفس وهو اي الديوان الخرا
يط التي فيها السجلات والمحاضر وغيرها من نصب الا
وصيا والقيم في احوال الوقف وتقدير النفقات واصله هذا
المجاز اذ الديوان هو الجريدة وانما سمي الخرايط ديوانا
لانها محال الجرايد وتظر في حال المحبوسين اخذا عن
منهم بحق او قامت عليه بينة بان انكر الحق فقامت عليه

بينة

بينة الزمن اي ذلك المحبوس احبس والا اي وان لم يقر
المحبوس بحق ولم تقدم عليه بينة نادى مطلقا عليه اي امر
مناديا كل يوم اذا حبس من كان يطلب فلان ابن فلان المحبو
س الفلاني بحق فليحضر حتى يجمع بينه فان حضر فها وان لم
يحضر نادى في ذلك اياما على حسب ما يرى القاضي فان لم يحضر
اخذ منه كفيلا بنفسه واطلقه ويعمل في الودايع وغلات
الوقف ببينة او اقرار ولم يعمل المقلد بقول المعزول
في هذه المسايل الا ان يقر ذو اليد انه اي المعزول سلمها
اليه اي اليد فيقبل المقلد قوله اي قول المعزول فيها
ويقضي في المسجد او داره او يجلس في المسجد للقضا
مطلقا والمسجد الجامع اولى وقال الشافعي يكره الجلوس
في المسجد وقال مالك انما يكره اذا اتخذ الجلوس فيه لفصل
الخصومات واما لو كان في المسجد فيقدم اليه الخصمان
لا باس الخصومة فيه ويرد هدية الا ان تكون الهدية
من قريب او ممن جرت عادته بذلك قبل القضا ولو كان
بين القريب خصومة لا يقبل هديته ايضا وكذا لو زاد المهدي
على المقادير والزيادة وكذا لو وقعت له خصومة لا يقبل
ايضا ويرد دعوة خاصة اي لا يحضرها الا ان يكون المضيف
قريبا له فحينيذ يجيبه هكذا ذكره الخصاف بلا خلاف وذكر

الطحاوي ان علي قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يجيب الدعوة
الخاصة للقريب وقال محمد يجيب وانما يجيب الدعوة العامة
والصحيح ان المضيف لو علم ان القاضي لا يحضرها لا يتخذها
فهي خاصة وان كان يتخذها فهي عامة **ويشهد الجنازة و**
يعود المريض هذا اذا كان المريض من غير المتخاصمين اما
اذا كان المتخاصمين لا يعود **ويسوي** القاضي اي بين المدعي
والمدعي عليه اذا احضر **جلوسا واقبالا** اي فيهما او من جهتها
يريد به تسوية النظر من الجانبين **والتنحي عن مساواة**
احدهما واشارته وتلقين حجة ومضافته والضحك في
وجهه والمزاح معه او مع غيره **وتلقين الشاهد** الشهادة
مطلقا معناه ان يقول اتشهد بذلك وكذا واستحسنه ابو يو
سف في غير موضع التهمة **فصـــــل عند القاضي واذا**
ثبت الحق للمدعي علي المدعي عليه عند القاضي **امره**
بدفع ما عليه ولا يحبسه علي الفور هذا اذا ثبت بالاقرار
فان ثبت بالبينة حبسه كما ثبت فان ابي عن الدفع **حبسه**
في الثمن والقرض والمهر المعجل وما التزمه بالكفالة
لا في غيره اي يحبسه في غير ذلك كضمان الغصب وارش
الجنايات **ان ادعي** المدعي عليه **الفقر** عند الامر بالدفع **الا ان**
يثبت غريمه غناه بدليل شرعي فيحبسه بما راي من المطلق

وعن

وعن ابي حنيفة انه يقدر بشهر وعنه بستة وعنه باربعة
اشهر والصحيح ان التقدير مفوض الى راي القاضي الناظر عن
حاله **فان لم يظهر له مال خلاه** بعد مضي المدة **ولم**
يحل القاضي بعد ما اخرجه منه **بينه وبين غرمائه** ورد
البينة اي لو قامت البينة **علي افلاسه قبل حبسه** عند
الجمهور وقيل يقبل **وبينة اليسار احق** اي اولى بالحكم
بينة علي اعساره واقام رب المال بينة علي يساره فبينة اليسار
اولى وكيفية الشهادة علي الافلاس حكي عن ابي قاسم انه قال
ينبغي ان يقول الشهود ان عاجز معدوم لا يعلم له مال سوى كسوته
التي عليه وثياب ليلته وقد اختبرنا امره في السر والعلانية كذا في
شرح السير للهداية **وابد حبس الموسر** الي ان يدفع المال
الي المدعي **ويحبس الرجل كنفقة زوجة لا في دين ولا**
اذا الي الاب من الانفاق عليه اي ... علي الولد فحينئذ يحبس
هذا اذا كان الولد صغيرا لا مال له وانما قيد بدين الولد لان
الرجل حبس في دين احدكم بالقضا فليسوي بينهما في المجلس
والاشارة ولا يسار لوده فيه اشتباه لانه يناقض قوله فيما
تقدم لا في غيره وقوله ولو قال في الاول حبسه في القرض وما
التزمه بالعقد كالمهر والكفالة لكان اولى لان نفقة الزوجة
والولد من قبيل ما يلتزم بالعقد **بـــــاب كتاب القاضي**
الي القاضي

وغيره اي غير كتاب القاضي اورد هذا الباب بعد فصل الحبس
لانه يتم بقاض واحد وكتاب القاضي الي القاضي لا يتم الا بقاضيين
والواحد قبل المتعدد لا محالة وفي اسرا حيية كتاب القاضي فيما
دون مسافة السفر لا يجوز في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
انه لو كان بحال لو غدا الي باب القاضي لا يمكنه الرجوع الي منزل
في يومه ذلك يقبل وعليه الفتوي **ويكتب القاضي الي القاضي**
في الحقوق **كلها غير حد وقود** ولا يقبل في الاعيان المنقولة
كالثياب والعبيد والاما وعن ابي يوسف انه يقبل في العبيد
دون الاما وعنه يقبل فيهما وعن محمد انه يقبل في جميع ما ينتقل
وعليه اعتاق قال القاضي الاسبيجابي وعليه الفتوي ثم الكتاب القاضي
الي القاضي نوعان **احدهما** السجل **والثاني** يسمي بالكتاب الحكمي
فان شهدوا علي خصم اي علي خصم حاضر وهو المدعي عليه
حكم بالشهادة وكتب بحكمه ليرجع علي بايعه **وهو المدعي**
سجلا والا اي وان شهدوا بغير خصم **لم يحكم وكتب الشهادة**
ليحكم المكتوب بها وهو الكتاب الحكمي وهو اي هذا الكتاب نقل
الشهادة في الحقيقة والفرق بينه وبين السجل ان السجل لا يكون
الا بعد الحكم والكتاب الحكمي لا يكون الا قبل الحكم وحكم القاضي في السجل
اذا وقع في مسئلة مختلف فيها ليس بالمكتوب اليه ولاية الرد بل عليه
تنفيذه لا بطال الحكم به بخلاف الكتاب الحكمي فانه جايز للمكتوب اليه

رده

٣٢

رده وقد الحكم ذكر كيفية هذا يكتب قاضي بخاري الي قاضي
سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان عند فلان المسمي با
لمبارك الذي حليته كذا وكذا ابق من مالكه فلان ووقع بسمر
قند في يد فلان الي اخر الكتاب ويختمه اذا وصل الي قاضي سمرقند
يحضر الخصم مع العبد ويفتحه بشرايطه التي تاتي في المتن
وان لم يكن حليته كما كتب بشرطه وان كان فالخصم ان ذهب الي
بخاري فيها والا سليم العبد الي المدعي لا علي وجه القضا ويأخذ
منه كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه منشيا ويختمه ويكتب
الي قاضي بخاري جواب كتابه وان ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه
الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في
حضرته بتغيير والبه انه ملك المدعي لكن لا يحكم ثم يكتب هو
الي قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بالحضور ليحكم قاضي سمرقند
علي الخصم ويبرأ الكفيل عن الكفالة كذا في الاصل ثم يشترط
ان يكون الكتاب من معلوم الي معلوم في معلوم لمعلوم علي
معلوم هو لا يذكر اسمهم ونسبهم الي ابيهم وجدهم او قبيلتهم
فان لم يذكر اسم الاب والاجد لا يحصل التعريف بالاتفاق
وان ذكر اسم ابيه ولم يذكر اسم جده وقبيلته لا يحصل
التعريف ايضا الا اذا كان مشهورا باسم العلم **وقرا** اي
يجب ان يقرا الكتاب عليهم او يعلمهم بما فيه وان لم يقرا

وختم عندهم مطلقا هذا عندهما وعند ابي يوسف لا يشترط
شيء من ذلك ويقبل اذا كان الكتاب في يد الشهود بقيتي بانه يسر
بشرط كذا في الاصل وسلم اليهم وعمل القضاة اليوم انهم
يسلمون الي المدعي وعن ابي حنيفة انه يسلمه الي الشهود
فان فصل الي القاضي المكتوب اليه نظر الي ختمه ولم
يقبله بلا خصم وشهود فان شهدوا انه كتاب فلان
القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقراه علينا وختمه
وفتح القاضي المكتوب اليه وقراه علي الخصم والزمه ما فيه
هذا عندهما وعند ابي يوسف اذا شهدوا انه كتابه وختمه
قبله ولم يشترط في الكتاب ظهور العدالت للفتح حيث قال فاذا
اشهدوا انه كتاب القاضي الي ان قال فتح ولم يرد وعدلوا
فعلم بهذا انه لا يشترط العدالة للفتح والصحيح انه يفتحه بعد
ثبوت عدالت الشهود كذا ذكر الخصاف ثم حضور الشهود عند
الفتح غير لازم بل هو احتياط كذا ذكره في ادب القاضي للخصاف
ويبطل الكتاب بموت القاضي الكاتب وعزله وبعدم
اهلية وعن ابي يوسف انه يقبل بعد موته ايضا وموت
المكتوب اليه وعزله اي يبطل بموت المكتوب اليه والي
كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فحينئذ لا يبطل بموت
المكتوب اليه فيقبله من يصل اليه من القضاة وينفذه

بخلافا

٣٢

بخلاف ما اذا كتب القاضي ابتداء كتبت الي كل من يصل اليه فانه لا
يجوز عندهما خلافا لابي يوسف لا بموت الخصم اي لا يبطل
الكتاب بموت الخصم ولما فرغ من بيان كتاب القاضي شرع في
غيره فقال وتقضي المراة في غير حد وقود وقصاص كشهاد
تها ولا يستخلف قاضي علي القضاء الا ان يفوض الامام اليه
ذلك اي الاستخلاف فحينئذ يجوز له ان يستخلف بخلاف المامور
بالجمعة حيث يجوز له استخلاف غيره وان لم ياذن الامام الامام
الجمعة بالاستخلاف اذ الاذن بالاستخلاف استخلف قاضيا من
جهة الامام لا من جهة القاضي حتى لا يملك القاضي الاول عزل
نايبه الا ان يقول له الخليفة ولي من شيت واستبدل من شيت
فيملك عزل الثاني واذا رفع اليه حكم قاض امضاه ان لم
يخالف حكم ذلك القاضي الكتاب والسنة المشهورة والاجماع
بان كان قولا بلا دليل عليه وينفذ القضاء بشهادة الزور
في العقود بان ادعي رجل علي امراة نكاحا وهي تجحده واقام
عليها شاهدي زور وقضي القاضي بالنكاح بينهما والفسوخ ظا
هرا وباطنا فيسلم المراة الي الزوج ويقول سلمي نفسك اليه
فانه زوجك باطنا فيحل له وطيها ويحل لها التمكين فيما
بينهما وبين الله تعالي وعندهما لا ينفذ باطنا وهو قول الشافعي
لا في الاملاك المرسلة اي المطلقة التي تثبت بدون

انتبابها يعني بشهادة في الاملاك المرسلة المطلقة ينفذ ظاهرا
لا باطنا وفي الهبة والصدقة روايتان عن ابي حنيفة ولا يقضي
القاضي علي غايب مطلقا وقال ابو يوسف ان انكر ثم غاب يقضي
وقال الشافعي يجوز القضا علي الغايب بالبينة الا ان يحضر من
يقوم مقامه كالوكيل عن الغايب والوصي عنه او يكون ما يدعي
علي الغايب سببا لما يدعي علي الحاضر فانتصب احدهما
خصما عنه كما ادعي عقارا في يد غيره انه اشتراها من فلان
الغايب واقام البينة علي ذي اليد وقضي به ثم حضر الغايب
وانكر وذلك لا يلتفت الي انكاره ويقرض القاضي مال اليتيم
ومال الغايب ويكتب الصك اي يكتب قدر القرض واسم
المقترض وحلاه في ديوانه لا الوصي اي لا يقرض الوصي
مال اليتيم وله الاب مال ولده يعني اذا اقرض ضمن المال
وعن ابي حنيفة ان الاب كالقاضي

باب التحكيم

يقال حكم اي فوض الامر اليه المحكم الادني مرتبة من القاضي
فلذلك ميزه واخره عنه بباب علي حدة حكما رجلا ليحكم
بينهما فحكم ذلك الرجل ببينة او اقرار او نكول عن
اليمين في غير حد وقود ودية علي العاقلة بينهما ورضيا
به ذلك الحكم لو صلح الحكم قاضيا فلا يجوز حكم العبد والذمي
والصبي والمجنون والكافر والمحدود في القذف ونحوها وانما

قيد

٣٢

قيد بقوله علي العاقلة لانه لو قضي بالدية علي القاتل فيما
اقر بالقتل خطا يجوز حكمه بالدية عليه ولكل من المحكمين
ان يرجع قبل حكمه عليهما فان حكم لزمهما وان رفع
حكمه الي القاضي امضي القاضي حكمه ان وافق مذهبه
والا ابطله وابطل حكمه اي حكم المحكم لابويه وولده وزوجته
كحكم القاضي هو المذكور بخلاف حكمه اي المحكم عليهم
مسايل شتي من كتاب القاضي اذا كان العلو لرجل والسفل لاخر
يتد في سفل عنه ولا ينقب كوة بلا رضا ذي العلو مطلقا
عند ابي حنيفة سواء كان مضرا او لا وعندهما يصنع ذو السفل
ما لا يضر العلو وعلي هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبني
علي علوه ما لم يكن قبل وتخصيص الوتد والنقب اشارة الي انه
لا يهدم بالطريق الاولي عنده زايغة اي سكة زعمت
الشمس مالت سميت بالرايغة لميلها من طرف الي طرف
مستطيلة ينشعب عنها مثلها في الاستطالة غير نافذة
مشتق لا يفتح اهل الرايغة الاولي من حايط دارهم فيه اي
الرايغة المشعبة بابا قيل المنع من المرور لا من فتح الباب
والصحيح انه يمنع من الفتح ثم هذا اذا فتح بابا للمرور واما اذا
فتح للاستضاءة والريح لا يمنع صورة هذه وانما قيد بقوله
غير نافذ لان المشعبة لو كانت نافذة لا يمنع اهل الرايغة

الثانية مستديرة قد انصل كمرفاها بالمستطيلة يجوز ان
بفتح بابا في اي موضع شا هذا اذا كانت مثل نصف دايرة
او اقل حتي لو كانت اكثر من ذلك لا يفلح فيها فكيصور صورا
في الاول يكون له فتح الباب دون الثانية ادعي دارا في يد
رجل انه اي ذا اليد وهبها له وسلمها اليه في وقت معين
في رمضان وقبضها لنفسه فسيل البينة يعني طلب القاضي
البينة من المدعي والواهب هذه فقال المدعي لم يكن لي بينة
في حق الهبة ولكن لي بينة علي الشرا فيه وذلك لاني طالبت المدعي
عليه هذا بان التصرف في هذه الدار لانها ملكي بطريق الهبة
والتسليم منه فجحد جحودها المدعي عليه فاضطررت الي الشرا
الدار هذه منه فاشتريتها من الواهب وبرهن علي الشرا
قبل الوقت الذي يدعي فيه الهبة كشعبان لا يقبل البرهان
ولا يقضي له وبعده كشوال يقبل ويقضي له من قال لاخر
اشتريته مني هذه الامة بالف درهم فانكر الاخر وقال
ما اشتريت للبايع ان يطاها ان ترك البايع الخصومة
ومن اقر بقبض عشرة من فلان ثم ادعي انها زيوف
او ستوقة صدق مع يمينه وانما قيد به لانها لو قال انها
ستوقة لا يصدق ولو اقر بقبض الجياد او بقبض حقه
او بالاستيفا ثم ادعي انها زيوف او ستوقة لم يصدق

قال

قال لاخر لك علي الف فرده ثانيا ثم قال احفظه لا شي
لي عليك ثم صدقه فلا شي عليه اي علي المقر ما لم يثبت
بالبينة او بالاقرار بعد الرد ومن ادعي علي اخر مالا
فقال المدعي عليه ما كان لك علي شي قط فبرهن
المدعي علي الف وهو اي المدعي عليه برهن علي القضا
بالالف او الابرا قبل برهانه وعند زفر لا يقبل ولو زاد المدعي
عليه علي قوله ما كان لك علي شي قط ولا اعرفك لا يقبل ذلك
القدوري عن اصحابنا في هذه المسالة ان بينته علي القضا تقبل
ايضا وقيل يقبل البينة علي الابرا في هذا الفصل باتفاق الرواية
ومن ادعي علي اخر انه باعه امته من المدعي عليه فقال
الاخر لم ابعها منك قط فبرهن المدعي عليه علي الشرا فوجد
المشتري بها عيبا كالاصبع الزايدة واراد ردها فبرهن البايع
المشتري بري اليه اي الي البايع المشتري بريا اليه اي للبايع من
كل عيب لم تقبل بينة البايع عندهما وعند ابي يوسف تقبل
ويبطل الصك بان شا الله وابطل اخره لا الجملة حتي اذا
كتب صك الشرا وكتب في اسفله وما ادرك فلانا من درك فعلي فلان
خلاص ذلك وتسليمه ان شا الله بطل الذكر كله حتي يفسد الشرا
والخلاص عنده وعندهما الشرا جايز وقوله ان شا الله ينصرف
الي قوله فعلي فلان الخلاص استحسانا وان مات ذمي فقالت

زوجته اسلمت بعد موته ولي الميراث وقالت الورثة ي
اسلمة قبل موته ولا ميراث لك فالقول لهم ولا ترث الزوجة
وعند زفر القول لها وان قال المودعي لرجل هذا ابنه مو
دعي ولا وارث له غيره دفع المال اليه اي يامر القاضي
يرفعه اليه وان قال لاخر هذا ابنه ايضا وكذب الابن
الاول وقال ليس له الا ابن اخر قضي للاول لا للاخر وميراث قسم
بين الغرما وبين الورثة لا يكفل منهم ولا من وارث وهو شي
احتاط به بعض القضاة وهو ظلم وقال يوخذ الكفيل من الغريم
والوارث والمسيلة فيما اذا ثبت الدين للغرما وقضى القاضي بدينهم
واحتمل ان يكون علي الميت دين غيره او ثبت الارث بالشها
دة ولم يقبل الشهود لا يعلم له وارث غيره حتي لو ثبت الدين
والارث بالاقرار يوخذ الكفيل بالاتفاق ولو قالوا لا نعلم له وارث
غيره لا يوخذ الكفيل بالاتفاق سوا كان وارث يحجب بحال او لا
فلا يا خذ ولو ادعي دارا ارثا لنفسه ولاخ غايب وبرهن
عليه اي عليه ان مات ابوه وترك الدار ميراث بينه وبين اخيه
الغايب ولا وارث له غيرهما اخذ النصف المدعي فقط وترك
النصف الاخر في يد الذي هي في يده لا يستوثق من صاحب اليد
بكفيل مطلقا عند ابي حنيفة وعندهما ان كان ذو اليد منكرا لذلك
اخرج نصيب الغايب من يده ووضع في يد عدل حتي يقدم

الغايب

الغايب والا تركه النصف في يده حتي يقدم الاخر وانما الخلاف
في اخذ النصف الباقي للاخ الغايب وتركه في يد صاحب اليد
قبل الاختلاف في جواز القضا بنصفها للغايب فعندهما يقضي
له به وعنده لا يقضي له نه للغايب لكن الخلاف في النزع من
يده والترك فهاكذا في الاصل واذا حضر الغايب لا يحتاج الي
اعادة البينة في الصحيح فيسلم النصف اليه بذلك القضا
وانما قيد بالدار لانه لو كان المدعي في منقول فقيل يوخذ
الكفيل منه اتفاقا وقيل المنقول علي الخلاف ايضا ومن
قال مالي او ما املك فهو للمساكين صدقة فهو يقع
علي مال الزكاة كالنقود والسوايم ومال التجارة مطلقا سوا
بلغ النصاب او لا والقياس ان يلزمه التصدق بالكل وهو
قول زفر في رواية لو قال ما املك صدقة في المساكين يتناول
كل المال والصحيح انهما سوا وقال مالك يلزم فيهما ثلث المال ويد
خل فيه اي في كل واحد منهما الارض العشرية عند ابي يوسف
خلافا لمحمد ولا يدخل ارض الخراج بالاجماع ثم اذا لم يكن له
مال سوا ما دخل تحت الايجاب يمسك من ذلك قوته وقوة من
يجب عليه نفقته ثم اذا اصاب شيا بعد ذلك تصدق منه بمثل
ما امسك ولم يبين في المبسوط ما يمسكه لقوته والمتاخرون
قدروا وقالوا المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب

الغلة وهو صاحب الدور ونحوها يمسك قوت شهر وصاحب
الضيعة يمسك قوت سنة وصاحب التجارة يمسك مقدار ما
يرجع اليه ماله ولو اوصي بثلث ماله فهو شيع علي كل
شي ومن اوصي اليه اي جعل وصيا ولم يعلم بالوصية
فهو وصي وعند ابي يوسف لا يكون وصيا حتي يعلم بخلاف
الوكيل يعني لو وكل رجلا ببيع شي وهو لا يعلم به فباع ذلك
الشي قبل العلم لا يجوز بالاتفاق ومن اعلمه من الناس
بالوكالة صح تصرفه ولا يثبت عزله الا بعدل او مستو
رين عند ابي حنيفة وعندهما هذا والاول سوا كالاخبار
نفسه بجناية عبده وللشفيع والبكر والمسلم الذي لم
يهاجر اي اذا اخبر بجناية عبده فباعه او اعتقه لا يصير
مختارا للفدا عنده الا اذا اخبره عدل او مستوران خلافا لهما
واذا اخبره واحد غير عدل بالشرايع لا يلزمه عنده خلافا لهما
ولو باع القاضي او امينه عبدا للغرما واخذ المال اي
الثمن فضاع المال من يدهما قبل قضا الدين واستحق العبد
من يد المشتري لم يضمن كل واحد منهما ورجع المشتري با
لثمن علي الغرما وان امر القاضي الوصي ببيعه لهم فا
ستحق العبد او مات العبد قبل القبض اي قبض المشتري
وضاع المال رجع المشتري علي الوصي وهو الوصي رجع علي

الغرما

٢٧

الغرما ولو قال قاض عدل عالم قضيت علي هذا با
لرجم في الزنا او بالقطع في السرقة او بالضرب في الخمر
فافعله وسعك فعله وقال محمد اخرا لا يقبل قوله حتي
يعاين الحجة وكثيرا من مشايخنا اخذوا برواية محمد وقالوا
ما احسن هذا في زماننا وان كان عدلا جاهلا يستفسر فان
احسن تفسيره وجب تصديقه والا لا وان كان جاهلا فاسقا
او عالما فاسقا لا يقبل قوله الا ان يعاين سبب الحكم وهو الشهود
وان قال قاض عزل لرجل اخذت منك الفا ودفعت
الي زيد حال كونه قد قضيت له به عليك فقال الرجل اخذ
منه ظلما فالقول للقاضي بغير يمين وذكر في الذخيرة
لا يقبل قول المعزول ويضمن المقضي به وكذا لو قال
قضيت بقطع يدك في حق وقال قطعه ظلما فالقاضي
مصدق بكل حال اذا كان القاطع يده والاخذ منه المال
مقرا انه اي القاضي فعله وهو قاض ولو زعم المقطوع يده
والماخوذ منه المال انه لم يكن قاضيا يومئذ وانما فعل ذلك قبل
التقليد او بعد العزل فالقول قول القاضي ايضا في الصحيح

كتاب الشهادة

الشهادة انما تقبل ولا يكون
بدون القضا فلذلك عقب بكتاب الشهادة اخبار عن مشا
هدة وعيان لا عن تخمين وظن وحسبان ولهذا قيل

انها ماخوذة من المشاهدة المبينة علي المعاينة وقبل
من الشهود بمعني الحضور لان الشاهد يحضرون الحوادث
ثم في مجلس القضا لادا الشهادة فيسمي الحاضر شاهدا وادا
ء شهادة **ويلزم** ادا الشهادة **بطلب المدعي** وهذا بشير
الي انه لو امتنع الشاهد من ادا الشهادة بعد الطلب ياثم وذلك
في الذخيرة **انما ياثم اذا كان** في امتناعه تضييع حق المدعي
او كانت شهادته اسرع قبولا والامتناع كان بغير عذر ظاهر
ويلزم ادا الشهادة **وسترها في حدود احب** وافضل
يقول في السرقة اخذ المال لا سرق اي لا يقول سرق رعا
ية لجانب الستر **وشرط للزنا** اي لاثبات الزنا **اربعة رجال**
ونصفها الحدود كحد الشرب والقذف والسرقة والقصاص
شهادة النسا **رجلان** فلا يقبل في الحدود والقصاص شهادة
النسا **وشرط للولادة والبكارة وعيوب النسا والاحد**
فيها لا يطلع عليه رجل امراة واحدة وعند الشافعي يشها
دة اربعة وقال مالك يشترط شهادة امراتان ويشترط لغيرها
اي لغير الاشيا المذكورة رجلان او رجل وامراتان مطلقا سوا
كان الحق مالا او غيره كالطلاق والاعتاق والنكاح والوكالة
والوصية وقال الشافعي يقبل شهادة النسا مع الرجال الا في
الاموال وتوابعها كالاجل وشرط الخيار والكفالة **وشرط للكل**

اي بجميع ما تقدم **لفظة الشهادة** حتي لو قال اعلم او ا
تيقن لا تقبل شهادة وعن شمس الايمة الحلواني ء
ان القابلة لو قالت اقول انها ولدته او اخبرت انها ولدته
كفي **وشرط للكل العدالة** مطلقا في الحدود وغيرها وعن ابي ء
يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس ذا مروة تقبل ء
شهادته والاوضح الاول العدالة وهي الاستقامة في الدين
والعدل من كان متجنبا عن الكباير غير مصر علي الصغاير والعدالة
شرط العمل بالشهادة لا شرط الاهلية **ويسال** [illegible] ء
لقاضي عن حال الشهود **سرا وعلانية في ساير الحقوق** اي
جميعها عندهما وعليه الفتوي وعند ابي حنيفة انه يقتصر
الحاكم علي ظاهر العدالة في المسلم ولا يسال عنها ولا يفحص انه
عدل او غير عدل الا اذا طعن الخصم او كانت والشهادة في الحد
ود والقصاص مطلقا فانه يسال في السر ويزكي في العلانية فيهما
بالاجماع ثم التزكية في السر ان يبعث البياض الذي فيه اسما
الشهود ونسبتهم وحليتهم ومساجدهم التي يصلون فيها الي
العدل حتي يعرف المزكي فمن عرفه بالعدالة يكتب اسمه ء
في البياض انه عدل جايز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب
ذلك تحت اسمه بل يسكت ومن لم يعرفه بالعدالة والا بالفسق
يكتب انه عدل وينبغي ان يكون المزكي عدلا غير طماع وفقيرا و انما

كان كذلك في السر اذ لو ظهرا ربما يخدع المزكي بالمال او يقصد في
التعديل للمخافة وفي العلانية لا بد ان يجمع القاضي بين المعدل
والشاهد في مجلس القضا فيسال المزكي عن الشهود وحضرة
الشهود هو عدول مقبولون الشهادة ويشترط في مزكي العلانية
ما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية والعقل والبصر
وان لا يكون محدودا في القذف سوا لفظ الشهادة وفي تزكية السر
يشترط عدالة المزكي فقط وان كان محدودا في القذف كذا في الذ
خيرة وتعديل الخصم لا يصح حتى لو قال المدعي عليه الشهود
عدول لا يقضي بشهادتهما مطلقا حتى يسال عن غير الشهود
عليه وعن ابي يوسف ومحمد انه يجوز تزكيته اذا كان عدلا والوا
حد يكفي للتزكية والرسالة من القاضي الى المزكي والترجمة
بفتح الجيم اذا كان القاضي لا يفهم لغة الشاهد والاثنان احوط
وهذا عندهما وعند محمد لا يكفي الا الاثنان وفذلكوا يشترط اربعة
في تزكية شهود الزنا عند محمد واعلم انما تحمل الشاهد على نو
عين نوع يثبت بنفسه بلا الشهادة كالبيع ونحوه فاذا سمع
الشاهد البيع والاقرار وحكم الحاكم او راى الغصب والقتل وسعه
ان يشهد وان لم يشهد عليه واليه اشار بقوله وله ان يشهد
بما سمع او راى كالبيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل
وان لم يشهد عليه فيه لف ونشر ولو سمع من ورا الحجاب لم يجز

له ان

له ان يشهد ولو شهد به وفسر للقاضي لا يقبل الا اذا دخل
البيت وعلم انه ليس فيه غيره ثم خرج وقعد على الباب وليس
للبيت مدخل غيره فسمع اقرار من في البيت ولا يراه فيجيز
خل له ان يشهد على اقراره ولهذا قالوا اذا سمع الرجل صوت
امراة من ورا الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت
فلان لا يجوز ان يشهد عليها كذا في الذخيرة ونوع لا يثبت حكمه
بنفسه كالشهادة على الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشي
لم يجز ان يشهد على شهادته الا ان يشهده واليه اشار بقوله
ولا يشهد على شهادة غيره ما لم يشهده عليه ولا يعمل
شاهد وقاضي وراو بالخط ان لم يتذكروا فلا يجوز للشاهد
اذا راى خطه ان يشهد الا ان يتذكر الحادثة وكذا القاضي اذا
وجد في ديوانه اقرار رجل لرجل بحق من الحقوق وهو لا يتذ
كر الحادثة لا يحكم بذلك وكذا اذا وجد شهادة رجل شهود لرجل
اخر على الرجل بحق من الحقوق وهو لا يتذكر ذلك لا يحكم بذلك
ولا ينفذه حتى يتذكر وكذا الراوي اذا لم يتذكر رواية
الحديث لا تحل له الرواية قيل هذا قول ابي حنيفة وقالا له ان يشهد
ويقضي ويروي اذا علم انه خطه على الحقيقة ولا يشهد بما لم
يعاينه الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي
واصل الوقف وله ان يشهد بها اذا اخبر بها اي الشاهد

من يثق به استحسانا والقياس ان لا تجوز الشهادة بالتسامع
في شي ويشترط فيها الا بخبره رجلان عدلان او رجل وامراتان
وقيل يكتفي في الموت باخبار واحد او واحدة اما الوقف فالصحيح
انه يقبل الشهادة بالتسامع في اصله دون شرايطه وكان
الامام ظهير الدين المرغيناني يقول لا بد من بيان الجهة بان
يشهدوا ان هذا وقف على المسجد او على المقبرة او نحو ذلك
حتى لو لم يذكروا ذلك في الشهادة لا تقبل شهادتهم فالمراد
باصل الوقف ان هذه الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف
داخل فيه اما الشروط فلا كذا في الذخيرة ومعنى قوله دون
شرايطه ان بعد ما ذكروا ان هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان
يشهدوا انه يبدا من غلة فيصرف الى كذا حتى لو قالوا ذلك في شهاد
تهم لا تقبل شهادتهم ثم فحوى الاستثنا على هذه الاشيا الستة
اشارة الى انه لا يجوز ان يشهد بالتسامع في غيرها كالولاء وعن
ابي يوسف انه يجوز **ومن في يده شي سوى الرقيق لك**
ان تشهد انه له اي لذي اليد قالوا انما يحل له ان يشهد
الذي اليد اذا وقع في قلبه انه ملكه فاذا وقع في قلبه انه ملك غيره
فلا يحل له ان يشهد بالملك وقال الشافعي دليل الملك الذي اليد مع
التصرف وبه قال بعض مشايخنا واما العبد والامة ان كان يعرف
انهما رقيقان فكذلك يحل للرائي الشهادة وان كان لا يعرف

الا انهما

الا انهما صغيران لا يعبران عن انفسهما فكذلك يحل وان كانا
كبيرين او صغيرين يعبران عن انفسهما فكذلك مصرف الاستثنا
وعن ابي حنيفة وابي يوسف يحل له ان يشهد فيهما ايضا ثم
المسألة على اربعة اوجه ان عاين الملك بان عرف المالك باسمه
ونسبه ووجهه وعرف الملك بحدوده وراه في يده بلا منازعة
ثم راه في يد اخر من الاول وادعى الملك وسعه ان يشهد له ولو
بالملك وان عاين الملك دون المالك بان عاين ملكا بحدوده ينسب
الى فلان ابن فلان الفلاني وهو لا يعرف بوجهه ونسبه ثم جا الذي
نسب اليه الملك وادعى ملكية هذه الحدود على شخص حل له ان يشهد
استحسانا وان لم يعاين الملك ولكن سمع من الناس قالوا ان فلان
ابن فلان في قرية كذا ضيعة كذا حدودها كذا وهو لم يعرف تلك
الضيعة ولم يعاين يده عليها لا يحل له ان يشهد بالملك وان عاين
المالك دون الملك بان عرف الرجل معرفة تامة وسمع ان له في قرية
كذا ضيعة وهو لا يعرف تلك الضيعة بعينها لا يسعه ان يشهد
وان فسر القاضي انه يشهد بالتسامع في غير صورة الموت
والوقف او بمعاينة اليد لا تقبل وهو الصحيح وفي صورة الموت
والوقف لو فسر تقبل اذا اسند الى من يثق به **ومن شهد انه**
حضر دفن فلان او صلى على جنازته فهو معاينة حتى لو فسر
للقاضي قبل وامن تقبل شهادته ومن

ومن لا تقبل ولا تقبل شهادة الاعمى مطلقا سواكان بصيرا
وقت التحمل اولا وسواكان فيما يجري فيه التسامع اولا وقال زفر
وهو الرواية عن ابي حنيفة تقبل فيما فيه التسامع وقال ابو يوسف
وان فوا ذا تحمل الشهادة وهو بصير ثم اداها وهو اعمى تقبل وقال
مالك تقبل شهادته مطلقا ولو عمي بعد الادا قبل القضا يمتنع
القضا عندهما وعند ابي يوسف لا يمتنع بل يقضي بها ولا يقبل شها
دة المملوك مطلقا سوا كان قنا او مكاتبا او مدبرا والصبي خلافا
المالك فيهما الا ان تحملا في الرق والصغر وادياً بعد الحرية
والبلوغ ولا تقبل شهادة المحدود في قذف وان تاب الا ان يحد الكافر
في قذف ثم اسلم فحينئذ تقبل شهادته وقال الشافعي تقبل اذا تاب وفي
المحدود في غير القذف تقبل شهادته ان تاب وانما قيد بالكافر لانه
لو حد العبد المسلم في قذف ثم عتق ترد شهادته ولا تقبل شهادة
الولد لابويه وجدته وعكسه واحد الزوجين للآخر والسيد
لعبده مطلقا سوا كان عليه دينا او لا ومكاتبه ومالك يخالفنا في الولد
والوالد فهو يجوز شهادة كل واحد منهما لصاحبه والشافعي في احد
الزوجين فهو يجوز شهادة احدهما لصاحبه ولا تقبل شهادة الشر
يك لشريكه فيما هو من شركتهما ولو شهدا بما ليس من شركتهما تقبل
وهذا ظاهر في شركة العنان اما شهادة احد المفاوضين فلا يجوز
لصاحبه في غير الحدود والقصاص والنكاح كذا في الذخيرة ولا تقبل
شهادة

شهادة المخنث والنايحة والمغنية ولا فرق بين ان تغني
للناس او لنفسها هذا اذا كان يخنث باختياره بان يتشبه بالنسا
في الفعل والقول او يجعل نفسه محلا للوطي واما المخنث الذي
في كلامه لين وفي اعضايه اي انه تكسر خلقة ولم يشتغل بفعل
الرادي فهو مقبول الشهادة والمراد بالنايحة التي تنوح في
مصيبة غيرها ولا فرق بين ان يكون النايحة بالمال او بدونه كذا
في الاصل ولا تقبل شهادة العدو ان كانت العداوة
عداوة دنيوية وان كانت دينية لا تمنع قبول الشهادة
وفي البقية هذا اذا كان غير عدل وان كان عدل تقبل في الصحيح
لا تقبل شهادة مدمن الشرب على اللهو اطلق المشروب ليتناول
الاشربة المحرمة وغيرها لا تسقط العدالة ما لم يسكر بل
ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان الادمان في النية وهو ان يشرب
وفي عزمه ان يشرب كلما وجد كذا في الاصيلي لا تقبل شهادة
من يلعب بالطيور وفي بعض النسخ بالطنبور وهو الانسب اما اذا
كان يمسك الحمام في بيته لكي يستانس ولا يطيرها فهو عدل الا
يغني للناس وانما قال للناس وان من يغني لرفع الوحشة عن
نفسه لا تسقط عدالته او يرتكب ما يوجب الحد او يدخل
الحمام بلا ازار او ياكل الربا اي لا تقبل شهادة آكل الربا مطلقا
سوا كان مشهورا او لا ويشترط في الاصيلي ان يكون مشهورا به

او يقامر بالنرد والشطرنج او يفوت الصلاة بسببهما
وانما قيد به لان مجرد اللعب بالشطرنج ليس بفسق مانع من
الشهادة وان كان مكروها عندنا ومن يلعب بالنرد فهو
مردود الشهادة بكل حال فلو قال يقامر بالشطرنج
ويلعب بالنرد لكان اولى او يبول او ياكل على الطريق
اي لصحابة والعلما والمجتهدين وتقبل الشهادة لاخيه
وعمه وابويه رضاعا وامراته وبنتها اي بنت امراته
وزوج بنته وامراة ابيه وتقبل شهادة اهل الاهوا
الا الخطابية اي الذين يتبعون الهوى ولا يتبعون مذهب
اهل السنة كالخوارج والمشبهة والمعطلة والقدرية والجبر
ية والروافض وشهادتهم مقبولة عندنا اذا كان هوى
لا يكفر صاحبه بها هكذا في الذخيرة وقال الشافعي لا تقبل
شهادة اهل الهوى والبدع والخطابية وهم صنف من الروافض
ينسبون الى ابي الخطاب يعتقدون الشهادة لكل حالف عندهم
انه محق ويقولون المومن لا يكذب ولا يحلف كاذبا وفسق بدون
الشهادة شيعتهم ويدينون بشهادة الزور لموافقهم على مخالفيهم
وتقبل شهادة الذمي على الذمي لا على المسلم مطلقا سوا
كان بينهما او احدا ولا لابن ابي ليلى بشرط اتحاد الملة وقال مالك
والشافعي لا تقبل شهادته على احد وتقبل شهادة الحربي على

متعلق بها او لظهر سب السلف

مثله

مثله لا على الذمي وتقبل من الم بصغيرة اي اذا اذنب
بمعصية صغيرة مشتقة من اللمم وهو الصغيرة لكبيرة او اصر
على صغيرة سقطت عدالته والكبيرة عند اهل الحديث سبعة
الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس
بغير الحق ونهب مال المومن من الزنا وشرب الخمر وقيل اكل
الربا وقيل كل مال اليتيم وقيل الكبيرة ما سمي فاحشة في الشرع
كاللواط والزنا ولم يسم فاحشة ولكن شرع عليها عقوبة بنص
قاطع في الدنيا بالحد والوعيد بالنار في العقبى كالسرقة واكل مال
اليتيم وما لم يسم فاحشة في الشرع ولا شرع عليها عقوبة في
احد الدارين كالغمزة او القبلة فهو صغيرة وقيل ما كان حراما لغيره
فهو صغيرة والاصح ان ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك
حرمة الله والدين فهو كبيرة وما عداه فهو صغيرة وتقبل شهادة
الاقلف اي الذي لم يختتن وعن ابن عباس انه لا تقبل شهادته
وانما تقبل عندنا اذا تركه بعذر الكبر او خوف الهلاك فان تركه
على وجه الاعراض عن العرض او السنة على واقالوا
او الاستخفاف بالدين فلا تقبل شهادته ثم لا بد من معرفة
وقت والوصفية يقدره بشيء وغيره قالوا من سبع سنين
الى عشر سنين وتقبل شهادة الخصي وولد الزنا والخنثى
ان المشكل لا يشهد مع رجل ولا مع امراة ولو شهد مع رجل

وامراة يقبل كذا في الخزانة وانما تقبل شهادة ولد الزنا مطلقا
سوا شهد في الزنا او لا وقال مالك يقبل في جميع الحقوق الا في الزنا
وفي بعض الحواشي المذكورة في المتن ظاهر الرواية وقيل
لا تقبل مطلقا **و** تقبل شهادة **العمال** والمراد بهم عمال السلطان
الذين ياخذون الحقوق الواجبة كالخراج ونحوه عند الجمهور قالوا
هذا كان في عصرهم فاما في زماننا فلا تقبل شهادتهم والحاصل
انهم ان كانوا عدولا تقبل والا لا وذكر شمس الايمة السرخسي
ان العامل اذا كان وجيها في الناس ذا مروة لا يجازف في كلامه تقبل
شهادته واما اذا كان ساقط المنزلة عند الناس او مجازفا في كلامه
لا تقبل شهادته **و** تقبل شهادة **المعتق للمعتق** والاول مبني
للمفعول والثاني للفاعل **ولو شهدا ان اباهما اوصى اليه**
والوصي يدعي جاز الشهادة استحسانا والقياس ان لا تقبل
وان انكر الوصي لا تقبل كما لو شهدا اي لا تجوز الشهادة
كما لو شهدا **ان اباهما** الغايب وكل بقبض ديونه وادعى او انكر
ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح مجرد ولا يحكم بذلك
اي لا يسمع الشهادة على ما يتضمن بفسق الشهود في عين ان
يتضمن ايجاب حق الشرع او العبد نحو ان يشهدوا ان الشهود فسقة
او زناة او اكلة الربا او شربة الخمر او على اقرارهم انهم شهدوا
ان الزور او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم

اوجز

اوجزا في ادا الشهادة او على اقرارهم ان المدعي بطل في هذه
الدعوى او على اقرارهم انهم شهدوا ان لزور او على اقرارهم ان
المدعي مبطل في هذه الدعوي او على اقرارهم انه لا شهادة لهم
في هذه الحادثة الا اذا شهدوا على اقرارهم المدعي انهم فسقة
او شهدوا بزور او نحوه او اقام المدعي عليه البينة ان المدعي استا
جر الشهود لعشرة دراهم لادا الشهادة واعطاهم العشرة من ماله
الذي كان في يده او اقام المدعى عليه البينة بانهم زنوا او وصفوا
الزنا او شربوا الخمر او سرقوا من كذا او لم يتقادم العهد او انهم
عبيد او احدهم او عبيد محدود في القذف او اقر المدعي انه
استاجرهم على هذه الشهادة فحينيذ يقبل ومن شهد **ولم**
يبرح اي لم يفارق مجلس القضا **حتى قال اوهمت بعض**
شهادتي اي اخطات بذلك زيادة كانت باطلة او اخطات
بنسيان ما كان يجب ذكره **تقبل** قوله **لو** كان شاهد عدلا
والا لا وانما قيد بقوله لم يبرح لانه لو قام عن المجلس ثم
عاد وقال اوهمت بعض شهادتي لم يقبل ذلك منه وعن ابي حنيفة
وابي يوسف انه يقبل قوله في غير المجلس اذا كان عدلا ثم قيل
يقضي بجميع ما شهد وقيل يقضي بما بقي حتى لو شهد بالالف ثم
قال غلطت في خمسماية بل هي خمسمائة يقضي عليه بخمسماية
والبه مال شمس الايمة السرخسي **باب الاختلاف في**

الشهادة ان وافقت الدعوى اي لفظا ومعنى عند ابي حنيفة
ومعنى عندهما قبلت والا لا تقبل فان ادعى دارا ارثا او شراء
فشهدا بملك مطلقا لغت وبعكسه اي لو ادعى دارا ملكا مطلقا
فشهدا بملك مقيد بالارث ونحوه لا يلغو فتقبل ويعتبر اتفاق
الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة وعندهما المعتبر معنى
لا لفظا والمراد بالاتفاق تطابق لفظهما على افادة المعنى بطريق
الوضع لا بطريق التضمن كذا لاتفاق الاثنين على الالف فان شهد ا
حدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل عنده مطلقا وعندهما تقبل
على الالف اذا كان المدعي يدعي الفين وعلى هذا الخلاف المائة
والمائتان والطلقة والطلقتان والثلاث فان شهد الاخر با
لف وخمسمائة والمدعي ذلك قبلت الشهادة على الالف
الو شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها اي المدعي
عليه المدعي من الالف خمسمائة تقبل الشهادة بالالف وعن
ابي يوسف انه يقضي بخمسمائة ولم يسمع انه قضاه الا ان
يشهد معه اي مع الذي شهد انه قضاه شاهد اخر فحينئذ
يسمع وينبغي ان لا يشهد اي اذا ادعى الالف ولم يقر بقبض
خمسمائة ينبغي للشاهد الذي علم باداء الخمسمائة ان يمتنع
حتى يقر المدعي بما قبض ولو شهدا على رجل بقرض الف
درهم وشهد احدهما انه اي المدعى عليه قضاه وقال المد

عي

عي لم يقضها جازت الشهادة على القرض وذكر الطحاوي
عن اصحابنا انه لا يقضي القاضي بالقرض وهو قول زفر ولو شهد
بانه قتل زيد بيوم النحر بمكة وشهد شاهدان اخران انه
قتله بيوم النحر بمصر ردتا اي الشهادتان وهذا اذا اجتمعوا عند ا
لحاكم وشهدوا اما ان سبقت احداهما في الادا وقضى القاضي باحدهما
اولا ثم جات الاخرى بطلت شهادة الاخرى ولو شهدا على سرقة
بقرة واختلفا في لونها قطع يد السارق مطلقا اي في جميع
الالوان عند ابي حنيفة وهو الصحيح خلافا لهما هذا اذا ادعى سر
قة البقرة فقط اما اذا ادعى سرقة بقرة سودا او بيضا لا تقبل بالا
جماع فقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة او كا
لصفرة والحمرة لا في السواد والبياض فانهما لا يتشابهان فلا تقبل
الشهادة كذا في الاصل وانما قيد بقوله في لونها لانهما لو اختلفا في
في القيمة لا تقبل بالاتفاق بخلاف الذكورة والانوثة اي اذا
اختلفا الشاهدان في ذكورة المشهود به وانوثته لا تقبل شهاد
تهما فلا يقطع والغصب اي بخلاف اختلاف الشاهدين في لون بقرة
الغصب حيث لا تقبل بالاتفاق ومن شهد لرجل انه اشترى
عبد فلان بالف وشهد اخر انه اشترى عبد فلان بالف وخمسما
ية بطلت الشهادة مطلقا سوا ادعى المدعي اقل المال او اكثره
هذا اذا كان اختلفا البايع والمشتري قبل تسليم العبد لان الدعوى

صيغة دعوي العقد اما بعد التسليم فتكون الدعوي
في الدين فيقبل وفي فوايد الظهيرية انه اذا اختلف جنس
الثمن ويختلف في قدره كما في هذه المسئلة تقبل الشهادة
بخلاف ما اذا اختلف الجنس بان شهد احدهما الشري بالف درهم
وشهد الاخر بماية دينار لا تقبل وكذا الكتابة اي هي كالبيع
وكذا الخلع والاعتاق علي مال والصلح عن دم العمد اذا كان المدعي هو
المراة او العبد او القاتل اذا كانت الدعوي من جانب الزوج او المولي
او ولي المقتول فهو بمنزلة دعوي الدين فاما النكاح فيصح بالف
وهو اقل المشهود به عند ابي حنيفة وقالا لا يقضي بالنكاح ايضا
وهذا مطلق اي سوا كانت الدعوي من الزوج او من المراة وسوا
ادعي الاقل او الاكثر وقيل الاختلاف فيما اذا كانت المراة هي المد
عية فان كان المدعي هو الزوج لا تقبل اجماعا والاصح ان الاختلاف
في الصورتين ملك المورث متي ثبت لم يقض لوارثه بلا جر بان يقول
الشهود انه كان لابيه مات ونزل ميراثا له الا ان يشهد بملكه
اي ملك المورث او بيده او بيد مودعه او يد مستعيره قبل الموت
متعلق بالكل بيانه اذا مات رجل فاقام وارثه بينة علي دار انها
كانت لابيه اعارها او اجرها او اودعها الذي هي في يده فانه ياخذها
ولا يكلف البينة علي انه مات وتركها ميراثا له وهذا بالاجما
ع ولو شهدوا بيد حي من شهر ردت الشهادة وعند ابي يوسف

لا يرد

لا يردوا انما قيد بقوله بيد حي لانهم لو شهدوا انها كانت
في يده فلان مات يقبل بالاتفاق كذا في الاصلي قوله من شهر
وجوده كعدمه والخلاف ثابت ايضا بدون ذكره فانه ذكر في
الجامع الصغير التمرتاشي شهدوا الحي ان العين كان في يده
لم يقبل ولو اقر المدعي عليه بذلك اي بان العين كان في يد المد
عي او شهد شاهدان انه اي المدعي عليه اقر انه اي العين
كان في يد المدعي دفع الي المدعي باب الشهادة
علي الشهادة يقبل فيما لا يسقط بالشبهة بخلاف الحدود والقود
وجوازها استحسانا والقياس يابي جوازها ان شهد رجلان
علي شهادة شاهدين بان شهدا علي شهادة واحد من اصليه
ثم شهدا علي شهادة واحدة من اصليه ثم شهدا علي شهادة الاخر من
الاصليين وقال الشافعي لا يجوز الا الاربع علي كل اصل اثنان ولا
تقبل شهادة من الفرع علي شهادة واحد من الاصل وعند مالك
تقبل والاشهاد ان يقول الاصلي للفرع اشهد علي شهادتي اني اشهد
ان فلانا اقر عندي بكذا او يقول اشهد انت علي شهادتي
بذلك او يقول اشهد اني سمعت فلانا يقر لفلان بكذا فاشهد انت
علي شهادتي بذلك او يقول اشهد علي شهادتي اني اشهد ان فلانا ابن
فلان اقر عندي بكذا واشهدني علي نفسه اي المقر واذا شهادة
الفرع ان يقول اشهد ان فلانا اشهدني علي شهادته ان فلانا

نا اقر عنده بكذا او قال الاصل اني اشهد علي شهادتي بذلك
او بان فلان اقر عندي بكذا او لبالفظ اطول من هذا او اقصر
منه لكن ذكر الوسيط الي المطول اقرب وخير الامور اوساطها
اما الاطول فهو ان يقول الاصلي اشهد بكذا وانا اشهدك علي
شهادتي فاشهد علي شهادتي وفيه خمس شينات ويقول
الفرع اشهد ان فلانا اشهد عندي بكذا واشهدني علي شهادته
بذلك وامرني ان اشهد علي شهادته وان اشهد علي شهادته
بذلك وفيه ثمان شينات والاقصي ان يقول الفرع اشهد علي
شهادتي فلان بكذا وفيه شينان والاطول اختيار بعض المشا
يخ والاقصر ابي جعفر وابي الليث وشمس الايمة السرخسي
وما في المتن اختيار شمس الايمة الحلواني ولا شهادة للفرع
بلا موت اصله او مرضه او سفره اي لا تقبل شهادة شهود
الفرع الا ان يموت شهود الاصول كلهم او يمرضون مرضا لا يستطيعون
حضور مجلس القضا او يغيبون مسيرة ثلاثة ايام ولياليها فصاعدا
عدا وعن ابي يوسف انه لا يجعل السفر شرطا ولكنه قال ان كان
غايبا عن المصر في مسافة لو غدا الي القاضي لادا الشهادة لم
يستطع ان يبيت باهله صح الاشهاد فان عدلهم اي الاصول
الفروع صح التعديل والا اي وان تركوا فركهم عدلوا وهذا عند
ابي يوسف وعند محمد لا تقبل شهادة الفرع اذا لم يعلموا عدالة ا

لاصول

لاصول ويبطل شهادة الفرع بانكار شاهد الاصل الشهادة
ومعني المسيلة انهم قالوا ما لنا شهادة علي هذه الحادثة وما
تو او غابوا ثم جا الفروع يشهدون علي شهادتهم بهذه
الحادثة اما مع حضورهم فلا يلتفت الي شهادة الفروع وان
لم ينكروا كذا في الكافي ولو شهدا اي شهدا الفروع علي الشها
دة رجلين علي فلانة بنت فلان الفلانية بالف وقالا اي شها
د الفروع اخبرانا اي شاهدا الاصل انهما يعرفانها فجا المدعي
بامراة وقالا اي شاهدا الفرع لم ندر اهي هذه ام لا قيل
المدعي قد ثبت احق علي فلانة بنت فلان الفلانية بشهادة
هوهد بن الشاهد بين ثم هات شاهدين اخرين انها اي
هذه المراة فلانة بنت فلان وكذا كتاب القاضي وبعضه
شهد بين يدي فلان ابن فلان ان لفلان علي فلان كذا من المال
وانكر فلان الرجل ان يكون هو فلان ابن فلان فلا يكون كتاب
القاضي الي القاضي حجة عليه ما لم يشهد الاخران انه فلان
ابن فلان ولو قال اي الفرعان فيهما اي في الشهادة علي
الشهادة وكتاب القاضي الي القاضي فلانة بنت فلانة التميمية
لم يجز هذه الشهادة حتى ينسباها الي فخذها وهي القبيلة
الخاصة بالنسبة الي ما فوقها من العرب ونحوها هذا في العرب
واما في العجم فلا يشترط ذكرا فخذ وقيل في بلادنا النسبة الي قريته

نسبة عامة والازر عند خاصة وقال الامام البزودي النسبة الي
سمرقند وبخاري لا يصلح للتعريف وقيل النسبة الي الصغيرة
خاصة والي المحلة الكبيرة عامة كذا في الاسبيجابي **ولو اقر الشا**
هد انه شهد زورا يشهر ولا يعزر مطلقا واعلم ان شاهد
الزور يعزر اجماعا اتصل القضا بشهادته او لم يتصل فقال ابو
حنيفة يعزر بتشهيره ولا يضرب ولا يسود وجهه فيبعثه
الي سوقه ان كان سوقيا والي قومه ان كان غير سوقي بعد
العصر في اجمع ما كانوا يقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه
وحذروا الناس عنه وقالا يضرب ويحبس وهو قول الشافعي
وذكر شمس الايمة السرخسي يشهر عندهما ايضا والتعزير والحبس
علي قدر ما يراه القاضي عندهما قال الحاكم الامام ابو محمد الكاتب
ان رجع علي سبيل التوبة والندامة لا يعزر بلا خلاف وان رجع
علي سبيل الاصرار يعزر بالضرب بلا خلاف وان كان لا يعلم فعلي
هذا الاختلاف ولو تاب بعد ما شهد بزور تقبل شهادته في الاصح
كذا في الجامع الصغير المحبوبي قيل انما وضع المسالة في الاقرار
لانه لا طريق الي بيان ذلك بالبينة وذكر في المغني وقال صاحب
الايضاح وشاهد الزور عندنا المقر علي نفسه بذلك او يشهد
بموت رجل وتقبله فيجي المشهود بقتله او بموته حيا فعلم
من هذا ان شهادة الزور قد يعلم بدون الاقرار بالكذب لكنه
هذا

ينبغي

٨٧

ينبغي ان يخفى التعزير بالاقرار بذلك متعمدا اما بدونه فلا كما
اشار في الهداية احسبه **كتاب الرجوع عن الشهادة**
تناسب الكتابين ظاهر اذ الرجوع منها يقتضي سبقها وله منا
سبة خاصة بشهادة الزور اذ الرجوع عنها من اسباب شهادة
الزور وكان ينبغي ان يقول باب الرجوع الا ان الرجوع عنها كان
مباينا لها فلقبه بالكتاب بينها لاولي الالباب ثم له ركن وهو
قوله الشاهد شهدت بزور وشرط وهو ان يكون عند القاضي
وحكمه وهو وجوب التعزير والضمان معه بعد القضا وكان
المشهود به مالا وقد ازاله بغير عوض يعدله **لا يصح الرجوع**
عنها الا عند قاض تنكيره يشير الي انه يشترط مجلس القاضي
كان ولا يشترط عند الذي شهد عنده **ان رجعا** عن شهادتهما
قبل حكمه لم يقض القاضي بعده لم ينقض حكمه و
ضمنا ما اتلفاه من المال المشهود عليه اذا قبض المدعي
المال مطلقا سواء كان دينا او عينا وقال الشافعي لا يضمنان في
مبسوط شيخ الاسلام والذخيرة ان كان المشهود به عينا فله
ان يضمنهما بعد الحكم قبض المدعي العين اولا **فان رجع احد**
هما ضمن النصف والعبرة عن بقي من الشهود لا لمن رجع
هذا هو الاصل في الباب **فان شهد ثلاثة ورجع واحد لم يضمن**
الراجع شيئا **وان رجع اخر** من هذه الشهود **ضمنا** اي الراجعان

النصف وان شهد رجل وامراتان فرجعت ٤
امراة ضمنت الربع من المال فان رجعتا ضمنتا النصف
فان شهد رجل وعشرة نسوة فرجعت ثمان نسوة لم
يضمن اي الراجعات فان رجعت اخري والمسيلة بحالها
ضمن اي الراجعات النسع ربعه فان رجعوا اي الرجال
والنسا فالغرم بالاسداس علي الرجل السدس وعلي النسوة
خمسة الاسداس وقالا علي الرجل النصف وعلي النسوة ٤
النصف فان شهد رجلان عليه او عليها بنكاح بقدر
مهر مثلها ورجعا لم يضمنا ها اي الزيادة للزوج فيما
اذا ادعت المراة النكاح والرجل جاحد ولم يضمنا في البيع
الا ما نقص قيمة المبيع فحينئذ ليضمن هذا اذا كان المدعي
مشتريا اما اذا كان بايعا فلا يضمنان اليضه ولا فرق بين
كون البيع باتا او فيه خيار البايع وفي الطلاق اي اذا ٣
شهد علي الرجل انه طلق امراته قبل الوطي ثم رجعا ضمنا
المهر ولم يضمنا لو كانت الشهادة بالطلاق بعد الوطي وفي
العتق اي لو شهدوا علي رجل انه اعتق عبده ثم رجعا ٤
ضمنا القيمة وفي القصاص اي اشهدا بقصاص ثم رجعا بعد ٤
القتل ضمن الدية ولم يقتصا وقال الشافعي يقتصا ٤
وان رجع بشهود الفرع ضمنوا الاشهود الاصل بلم نشهد ٥

الفروع

الفرع علي شهادتنا او اشهدناهم وغلطنا وعند محمد
في الثانية يضمن الاصل ولو رجع الاصول والفرع ضمن الفرع
فقط دون الاصول عندهما وعند محمد المشهود عليه بالخيار
ان شا ضمن الفروع وان شا ضمن الاصول ولا يلتفت الي
قول الفروع مطلقا سوا كان الفروع كذب الاصول او غلطوا
في شهادتهم وضمن المزكي بالرجوع عن التزكية عند
ابي حنيفة وعندهما لا يضمن وضمن شهود اليمين
والزنا لا شهود الاحصان والشرط اي اذا شهد شا
هدان باليمين اي قال انه قال لعبده اذا دخلت الدار
فانت حر وشهد شاهدان لوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان
علي شهود اليمين وقال زفر علي الفريقين ولو رجع
شهود الشرط وحدهم اختلف المشايخ وخالفنا زفر
في الاحصان كتاب الوكالة المناسبة بين ٥
شهادة والوكالة ان كلا منهما من باب الولاية علي الغير
علي سبيل الاعانة في المواصلات ثم هي بفتح الواو وكسرها
اسم للتوكيل وهو الحفظ ومنه الوكيل في اسما الله تعالي
بمعني الحافظ ولهذا قالوا اذا قال وكلتك بمالي انه يملك
الحفظ فقط فيكون فعيلا بمعني فاعل وقيل التركيب ٥
يدل علي معني الاعتماد والتفويض ومنه التوكل يقال

على الله توكلنا اي فوضنا امورنا اليه فالتوكل تفويض
التصرف الى الغير وسمي الوكيل به لانه الموكل وكل اليه
القيام بامره اي فوضوا اليه اعتمادا عليه الوكيل القايم
فوض اليه فيكون فعيلا بمعنى مفعولا لانه موكل اليه الامر
صح التوكيل وهو اقامة الغير مقام نفسه في التصرف
عن يملكه فلا يصح توكيل الصبي الذي لا يعقل او مجنون اذا
كان الوكيل ممن يعقل ولو صبيا او عبدا محجورا عليه
اي صح التوكيل بكل ما يعقده لنفسه كالبيع والشرا والا
جارة والنكاح والطلاق والخلع والصلح والاستعارة الهبة
قيل هذا على قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله
فالشرط ان يكون التوكيل خاصا بما يملكه الوكيل فاما كون
الموكل مالكا للتصرف فليس بشرط حتى يجوز عنده توكيل
المسلم الذمي بشرا الخمر والخنزير وتوكيل المحرم الحلال
بيع الصيد وقيل المراد ان يكون مالكا للتصرف نظرا الى اصل
التصرف وان امتنع بعارض وبيع الخمر يجوز للمسلم
في الاصل وانما يمتنع بعارض النهي وصح التوكيل بالخصومة
اي بتناول الدعوى والجواب في الحقوق كلها برضا
الخصم الا ان يكون الموكل مريضا بحيث لا يستطيع ان
يمشي على قدميه الى مجلس القضا ولو امكن ركوب الدابة او

يحمل

يحمل على ايدي الناس يلزمه التوكيل بلا رضاه وان ١٦
كان لا يزيده الركوب مرضا في الاصح هذا عند ابي حنيفة
وعندهما يصح بغير رضا الخصم وهو قول الشافعي ثم قيل
الخلاف في الصحة والصحيح ان الخلاف في اللزوم وفي النهاية
الصحيح قولهما والشريف وغيره سواء فعلى القاضي الالزام
بغير رضا او غايبا مدة السفر او مريدا للسفر ولو قيل
له بانه يحتال والا يريد السفر قيل يحلفه القاضي وهو اختيار
الخصاف وقيل لا يحلفه بل ينظر الى حاله فان كان عليه عدة
السفر يلزمه التوكيل والا لا او مخدرة اي صح لها التوكيل
بلا رضا خصمه مطلقا وهي التي لا يراها غير المحارم من الرجال
ولم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم فاذا توجه
اليمين عليها او على المريض بعث القاضي امينا يعرض اليمين
عليه فاذا عرض فابت ان تحلف عرض الى ان تحلف او نكلت فاذا
امرها القاضي ايضا ان توكل وكيلا يحضر مع خصمه الى القاضي
ويحضر شاهدان على نكولها عند القاضي ثم يحكم القاضي
بالنكول ويلزمها ما وجب عليها والمتاخرون اختاروا الفتوى
ان القاضي اذا علم من الخصم التعنت في ان التوكيل لا
يمكنه من ذلك ويقبل التوكيل من الموكل الا برضا صاحبه
وهو اختيار شمس الايمة السرخسي وصح بايفايها اي

اي باداء الحقوق واستيفائها اي بقبض الحقوق الا في
التو حد وقود اي صح التوكيل باستيفائها الا في حد وقود ان غاب
الموكل وقال الشافعي يستوفي القصاص في حال غيبة الموكل
والحقوق الكائنة فيما يضيفه الوكيل الى نفسه كال
بيع والاجارة والصلح عن اقرار يتعلق بالوكيل ان لم
يكن محجورا الا بالموكل وقال الشافعي يتعلق بالموكل قوله و
الحقوق مبتدا خبره يتعلق بتسليم المبيع فيما باع هذا
بيان الحقوق وتنجيه فيما اشتري وقبض الثمن فيما باع
والرجوع عند الاستحقاق والخصومة في العيب والملك يثبت
للموكل ابتدا الا للوكيل حتى لا يعتق قريب الوكيل بشرائه
وقال ابو الحسن الكرخي الملك يثبت للوكيل بالشرا اولا ثم
ينتقل الى الموكل والحقوق فيما يضيفه الى الموكل
كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد او الصلح عن
انكاره يتعلق بالموكل فلا يطالب وكيله بالمهر ولا يطالب
وليها اي المراة بتسليمها وللمشتري منع الموكل عن
الثمن ليعين اذا باع الوكيل بالبيع ثم طالب الموكل المشتري
بالثمن يجوز للمشتري ان يمنع الثمن اياه ولا يدفعه اليه
وان دفع اليه صح ولا يطالبه الوكيل عن المشتري ثانيا
باب الوكالة بالبيع والشرا انما قدم التوكيل بالشرا على

التو

٧٠ التوكيل بالبيع لان الشرا جالب للملك والبيع سالب
له والجالب اقوي من السالب فقال امره بشرا ثوب
هروي او فرس او بغل صح سمي ثمنا او لا واخره
في العنوان لان البيع مقدم عليه ثم اذا اشتري بمثل
قيمته او بما يتغابن الناس فيه فقد على الموكل وان اشتراه
بغبن فاحش نفذ على الوكيل او امره بشرا عبد او دار
صح ان سمي ثمنا والا اي وان لم يسم لا يصح او امره بشرا
ثوب او دابة لا يصح الامر وان سمي ثمنا او لا ولو امره
بشرا طعام يقع على البر ودقيقه مطلقا والقياس ان
يقع على كل مطعوم وقيل ان كثرت الدراهم فعلى البر وان قلت
فعلى الخبز وان كانت بين الامرين فعلى الدقيق والقلة
مثل الدراهم الى ثلاثة والوسط مثل اربعة الى خمسة كذا في
شرح السيد وان لم يدفع اليه شيئا وقال اشترلي حنطة لم يجز
على الامر وللوكيل الرد بالعيب ما دام المبيع في يده
فلو سلمه الوكيل الى الامر لا يرده الا بامره وللوكيل
حبس المبيع لثمن دفعه من ماله فلو هلك المبيع في يده
قبل حبسه اي الوكيل هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن
عن الموكل ويرجع الوكيل عليه فان هلك في يده المبيع بعد
حبسه الثمن فهو كمبيع عند هما اي يكون مضمون بالثمن

مطلقا قلت قيمته او كثرت وعند ابي يوسف كهلاك الرهن
حتي لو كان فيه وفا بالثمن يسقط والا يرجع بالفضل علي المو
كل وعند زفر كهلاك المغصوب فعليه ضمان مثله ويعتبر
مفارقة الوكيل في الصرف والسلم دون الموكل حتي لو فارقا
الوكيل صاحبه قبل القبض هذا اذا كان الوكيل غايبا عن المجلس
واما اذا كان حاضرا في مجلس العقد يعتبر كان الموكل عاقدا
بنفسه فلا يعتبر مفارقة الوكيل كذا في النهاية ولو فارق
الموكل لا يبطل والمراد بالسلم الاستسلام وهو ان يوكل رجلا
بتسليم دراهم معدودة في كر معلوم اما اذا كان وكل المسلم
اليه رجلا يقبل الثمن فانه لا يجوز لوكيله ولو وكله بشرا
عشرة ارطال لحم بدرهم فاشتري عشرين رطلا بدرهم
مما يباع اي من لحم يباع عشرة ارطال لحم بدرهم لزم المو
كل منه عشرة بنصف درهم عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه
العشرون وقول محمد مع ابي حنيفة في بعض النسخ قوله مما
يباع احترازي اذا كانت العشرة الارطال من ذلك اللحم يسا
وي قيمته درهما وانما قيد به لانه اذا كانت عشرة الارطال
منه لا يساوي درهما نفذ الكل علي الوكيل بالاجماع ولو و
كله بشرا شي بعينه اما بالاشارة او باسم العلم او بالاضا
فة الي مالكه لا يشتريه لنفسه اي ليس للوكيل ان يشتريه

فلوا

61

فلو اشتري فهو للامر فان اشتراه بغير النقود وامره
بالنقود او بخلاف ما سمي له من الثمن بان وكله
بشرايه بماية درهم فاشتراه بعشرة دنانير او بماية
وعشرين درهما وقع الشرا للوكيل وان كان بغير عينه
فالشرا للوكيل الا ان ينوي الوكيل للموكل او يشتريه
بماله اي اضاف العقد الي مال الموكل سوا نقد الثمن من
ماله او من مال غيره وانما قيد به لانه ان اضاف العقد الي
دراهم نفسه فهو له وان اضاف الي دراهم مطلقة فان نواها
للامر فهو كما نوي وان نواها لنفسه فهو له وان تكاذبا في
النية يحكم النقد اجماعا ان نقد الثمن من مال الموكل فهو
له وان نقد من ماله فهو له وان تصادقا علي انه لم يحضره
النية فعند ابي يوسف يحكم النقد وعند محمد هو للوكيل وان
قال اشتريته للامر وقال الامر اشتريته لنفسك ولم يدفع
الثمن الي المامور فالقول للامر وان كان الموكل دفع اليه
الثمن فللمامور اي القول له وهذه المسيلة علي ثمانية
اوجه لانه اما ان يكون مامورا بشرا عبد بعينه او بغير
عينه وكل وجه علي وجهين لانه اما ان يكون الثمن منقودا
اولا وكل وجه علي وجهين لانه اما ان يكون حيا حين
اجرا الوكيل بالشرا او ميتا فان كان مامورا بشرا عبد

بحيبة فان اجر عن شرابه والعبد حين اخبر فالقول
للمامور اجماعا منقودا كان الثمن او غير منقود فان كان
فينا حين اخبر فقال هلك عندي بعد الشرا وانكره الموكل
فان كان الثمن غير منقود فالقول للامر وان كان الثمن
منقودا فالقول للمامور مع يمينه فان كان العبد بغير عينه
فان كان حيا فقال المامور اشتريته لك وقال الامر لا بل هو
عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور مع يمينه وان
كان العبد ميتا وهي مسألة الكتاب وان لم يكن الثمن منقودا
فالقول للامر وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور وان
قال رجل لاخر بعني هذا العبد لفلان فباعه ثم انكر
لامر اي امر فلان فجا فلان وقال انا امرته اخذه فلان
الا ان يقول فلان لم امر به اي بالشرا فحينئذ لم يكن
لفلان ان ياخذه الا ان سلمه المشتري اليه فان
سلمه اليه واخذه الذي اشتري له صار بيعا للذي اخذه
من المشتري وتكون العهدة على المشتري وان امره
بشرا عبدين عينين ولم يسم ثمنا فاشترله اي الوكيل
احدهما صح وان امر بشرا بهما بالف وقيمتهما سوا فاشتري
احدهما بنصفه او اقل صح ويقع للامر وان اشتري احدهما
باكثر لا يصح مطلقا الا ان يشتري العبد الباقي بما بقي

من الثمن

من الثمن قبل الخصومة فحينئذ يصح وقال ابو يوسف
ومحمد ان اشتري احدهما باكثر من خمسماية مما يتغا
بن الناس فيه وقد بقي من الالف ما يشتري بمثله
العبد الباقي فهو جايز وان امره بشرا هذا العبد بدين
له عليه اي بدين الامر علي المامور فان اشتري هذا
العبد صح ولو كان العبد غير معين يعني لو امره بشرا
عبد غير عين فاشتري المامور عبدا نفذ علي المامور حتي
لو مات العبد عند المامور مات عن مال المامور والدين عليه
فان قبضه الامر فهو له وهذا عند ابي حنيفة وقالا هو لا
لازم الامر في الوجهين فان امره بشرا امة بالف ودفع اليه
اي الي المامور فاشتري الامة فقال الامر اشتريتها بخمسما
ية وقال المامور اشتريتها بالف فالقول للمامور هذا اذا كانت
الامة تتساوي الفا وان كانت تساوي خمسماية فالقول
للامر فان لم يدفع الف اليه فالمسألة بحالها فللامر اي
القول له ويلزم الامة المامور وان امره بشرا هذا العبد
ولم يسم ثمنا فاشتري به وقال المامور اشتريته بالف
وصدقه البايع وقال الامر اشتريته بنصف نحا الفا اي البايع
والمشتري وهو اختيار ابي منصور وقيل لا يتخالف وهو اختيار
الفقيه ابي جعفر والاصح الاول وان تخالف يلزم الشرا

المامور ولا يعتبر تصديق البايع في حق الامر وقد نص محمد
في الجامع الصغير ان القول للمامور مع يمينه وان امره بشرا
نفس الامر من سيده بالف ودفع العبد الالف الي الوكيل فقال
الوكيل اشتريته لنفسه اي لنفس وذلك العبد فباعه سيده
علي هذا اي علي ان يشتريه لنفسه عتق العبد وولاوه لسيده
وان قال الماموراشتريته ولم يزد قوله لنفسه فالعبد للمشتري
والالف لسيده وعلي المشتري الف مثله ثمنا للعبد اي مثل الالف
دفع العبد اليه ان كانت دراهم وان كانت دنانير فدنانير

فدراهم ح

ولقايل ان يقول ذكر فيما تقدم ان الوكيل بشرشي بعينه
لا يمكن شراه لنفسه فلا يجوز ان يكون العبد للمشتري ويكون
ان يجاب عنه بان توكيل العبد شرا لنفسه يكون توكيلا بقوله
الاعتاق حقيقة فشرا الوكيل لنفسه يكون ايتانا بجنس
لتصرف اخر وان قال رجل لعبد رجل اخر اشتر لي نفسك
من مولاك بالف درهم فقال العبد للمولي بعني بفسي لفلان بالف
درهم ففعل وباع مولاه فهو للامر وان لم يقل العبد لفلان
بان قال بعني نفسي ولم يزد عليه شيا عتق فصل الو
كيل بالبيع والشرا لا يعقد عند ابي حنيفة مطلقا سوا
بمثل القيمة او نقص مع من ترد شهادته له الا اذا زاد علي
ثمن المثل في البيع ونقص عن ثمن المثل في الشرا وهو الابوان
والاجداد

والاجداد واجدات وان علوا والاولاد وان سفلوا والزوجات
والسيد للمملوك والمكاتب والشريك للشريك وقالا يجوز
بيعهم منهم بمثل القيمة وبما يتغابن فيه الا من عبده
ومكاتبه وصح بيعه في الامر بالبيع المطلق بما قل من الثمن
او اكثر وبالعرض والنسية عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
لا يجوز بيعه بنقصان لا يتغابن الناس في مثله ولا يجوز
الا بالدراهم والدنانير وهو قول الشافعي النسية يجوز
عندنا خلافا للشافعي وتقيد شراه اي الوكيل بالشرا
المطلق يجوز شراوه بمثل القيمة وزيادة يتغابن النا
س فيها وهو ما يدخل تحت تقوم المقومين فلو قومه
عدل عشرة وعدل اخر ثمانية واخر سبعة فما بين
العشرة والسبعة داخل تحت تقوم المقومين اما الزايد
في الشرا والناقص في البيع فلا وقيل في العروض ده نيم
وفي الحيوانات ده يازده وفي العقارات ده دوازده ولو
وكله ببيع عبده فباعه نصفه او عشرة صح عنده وعند
هما لا يصح وفي الشرا يتوقف ما لم يشتر الباقي فان اشتري
باقيه لزم الموكل وارتفع التوقف ولو رد المشتري المبيع
علي الوكيل بالبيع بعيب مطلقا سوا كان يحدث مثله في هذه
المدة او لا كالاصبع الزايدة والسن الزايدة بنية او بنكول

رده الوكيل على الامر وكذا بافراره اي رده الوكيل على
الامر لو اخذ الوكيل ان العيب في يد الوكل فيما لا يحدث اي
رده فيما لا يحدث مثله في هذه المدة وانما قيد به لانه ان
ان كان مما حدث ورده بالقراره لزم الوكيل دون الموكل وان
باع اي الوكيل بالبيع بنسية فقال الموكل امرتك بالنقد
والمسود اطلقت الامر ولم يتقيد بشي فالقول لكه من
المضاربة للمضارب يعني لو اختلف المضارب ورب المال
فقال رب المال امرتك بالبيع بالنقد وقال المضارب مرتين
بالبيع ولم عليه والقول للمضارب ولو امر رجل ببيع عبده
فباعه واخذ الوكيل بالثمن رهنا فضاع الرهن في يده
او اخذ بالثمن كفيلا فتوي المال عليه اي على الكفيل بان يرفع
الامر الى قاضي يراه اي يرى صحة براءته بنفس الكفالة كما هو مذهب
مالك فحكم ببراءة الاصيل فتوي المال على الكفيل لم يضمن
الوكيل في الصور قيل المراد من الكفالة الحوالة لان
التوي لا يتحقق في الكفالة وقيل بل الكفالة على
حقيقتها فان التوي يتحقق فيها بان مات الكفيل والمكفول
مفلسين وذكر في الجامع الصغير المنهاجي التوي على
الكفيل بان يموت مفلسا كذا في النهاية ولا يتصرف
احد الوكيلين وحده الا في الخصومة فانه لا يشترط

حضرة

حضرة صاحبه عند الجمهور وقيل يشترط وهو قول
زفر والشافعي واعلم ان هذا الحكم الذي ذكره فيما
اذا وكلهما بكلام واحد في دفعة واحدة بان قال وكلتكما
كلتهما ببيع عبدي هذا او بخلع امراتي اما اذا وكلهما
بكلا هما كان لكل واحد ان ينفرد في التصرف كذا في
النهاية وفي طلاق وعتاق بلا بدل متعلق بهما ونما
قيد به لانه لو شرط البدل لا يجوز ان يتصرف احدهما
وحده والمراد بالطلاق والعتاق ان يكونا متجددين
بان قال طلقاها واعتقاها اي لو قال طلقاها ان شئتما
او قال امرها بيديكما لا ينفرد احدهما بالطلاق
والعتاق وفي رد وديعة قيد به لانه اذا وكل رجلين
بقبض الوديعة ليس لكل واحد منهما ان ينفرد بالقبض
فيما اذا قبض بدون الاخر ضامنا كذا في النهاية
وقضاء دين ولا يوكل وكيل فيما وكل به الا باذن او بـ
عمل برايك فحينئذ يجوز فان وكل الوكيل بلا اذن الوكيل
فعقد الوكيل الثاني بحضرته اي بحضرة الوكيل الاول
او باع اجنبي فاجاز الوكيل صح وقال زفر لا يصح وهو القياس
وانما قيد بحضرته لانه لو عقد حال غيبته لم يجز الا ان يبلغ
فيجيز وان زوج عبد او مكاتب او كافر صغيرته الحرة

المسلمة او باع لها او اشترى لم يجز والكافر فرنيتا ول
الذي والمستامن والمرتد اذا مات على الردة باب
الوكالة بالخصومة والقبض الوكيل بالخصومة اي باء
ثبات الدين ونحوه والتقاضي لا يملك القبض التقاضي
طلب الدين وهو قول زفر وعليه الفتوى وعند علمائنا
الثلاثة يملكه والوكيل بقبض الدين يملك الخصومة
عند ابي حنيفة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان رب
الدين استوفى او ابراه تقبل بينته وقالا لا يكون خصما
وهو رواية عن ابي حنيفة والوكيل بقبض العين لا
يملك الخصومة ولو برهن ذو اليد على الوكيل بالقبض
بان الموكل باعه منه ذي اليد وقف الامر حتى يحضر الغايب
استحسانا اي ان وكل رجلا بقبض عبد له وغاب ثم
واقام ذو اليد بينة الموكله بالقبض لم تقبل بينته في
اثبات الشرا وبسمع هذه البينة لدفع الخصومة فيتوقف
حتى يحضر الموكل وكذا الطلاق والعتاق يعني لو كان التو
كيل بنقل المراة والمملوكة من بلد الي بلد فاقامت المراة
بينة على الطلاق او المملوكة على العتاق لا يقبل على اثبات
الطلاق والعتاق بل يقبل في قصر يد الوكيل حتى يحضر الغايب
ولو اقر الوكيل على موكله بالخصومة اي ان وكل وكيلا بالخصو

مة

مة فاخذ الوكيل على موكله عند القاضي صح اقراره عليه
والا اي وان اقر في غير مجلس القاضي لا يصح اقراره عليه
عندهما استحسانا الا انه يخرج من الوكالة وقال ابو يوسف
يصح اقراره عليه وان اقر في غير مجلس القاضي وقال زفر والشا
فعي لا يصح في الوجهين وهو قول ابو يوسف اولا وهو القيا
س وبطل توكيل الكفيل بمال اي لو كان لرجل على رجل
مال فكفل به رجل وهو كل الطالب الكفيل بقبض المال من
المطلوب لا يكون وكيلا في ذلك ابدا ومن ادعى انه وكيل الغا
يب في قبض دينه فصدقه الغريم اي المديون امر بدفعه
اليه فان حضر الغايب فصدقه اي الغايب الوكيل في دعوى
الوكالة منه لا شي على الغريم والا اي لم وان لم يصدقه في
ذلك دفع اليه اي دفع الي رب المال الغريم الدين ورجع
الغريم به على الوكيل لو كان المدفوع باقيا في يده وان
ضاع له يرجع الا اذا ضمنه عند الدفع ولم يصدقه
اي المديون الوكيل على الوكالة ودفعه الغريم اليه
على ادعى عليه ولفظ ضمنه مروي بالتشديد والتخفيف
فمعنى التشديد هو ان يجعل المديون الوكيل ضامنا فالمستكن
في ضمنه مسند الي المديون والبارز راجع الي الوكيل ومعنى
التخفيف هو ان يقول الوكيل للمديون لو رجع عليك رب

رب الدين ثانيا بذلك المال فانا ضامن به فالمستكفل مسند الي
الوكيل والبار زاي المديون ولو قال رجل اي وكيل بقبض الو
ديعة فصدقه اي الوكيله المودع فيما ادعاه لم يومر لدفع
اليه وكذا لم يومر المودع بالدفع لو ادعي انه اشتري الوديعة
من صاحبها وصدقه المودع ادعي ولو ادعي رجل ان المودع
مات وتركها ميراثا له ولا وارث له غيره وصدقه المودع
في الوديعة اليه فان وكله يقبض ماله فادعي الغريم ان ر
المال اخذه دفع الغريم المال اي الوكيل واتبع المديون
المديون رب المال واستحلف اي المديون رب المال علي
اخذه واستيفائه وان وكله بعيبه في امة اي ان وكله
برد جارية بسبب عيب فيها فان ادعي البايع رضي المشتري لم
يرد الامة عليه اي البايع حتي يحلف المشتري انه لم يرض
بالعيب وعند ابي يوسف ومحمد رحمه الله يتحد الجواب في
الفصلين اي فصل الرد بالعيب وفصل الدين ولا يوخر القضا
برد الجارية وقيل الاصح عند ابي يوسف ان ياخذ في الفصلين
ومن دفع الي رجل عشرة ينفقها علي اهله فانفق
عليهم عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة والقياس
ان يكون متبرعا فيجب عليه رد ما قبض باب عزل الو
كيل وتبطل الوكالة بعزله ان علم اي الوكيل به اي ان

بالعزل يكون

يكون بالعزل فان لم يبلغه العزل فلا ينعزل وقال الشافعي
ينعزل وموت احدهما وجنونه اي جنون احدهما
جنونا مطبقا مستوعبا من قولهم اطبق الغيم السماء اي
استوعبها وحد الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف
وعنه اكثر من يوم وليلة وعند محمد حول كامل وهو
الصحيح وحوقه حال كونه مرتدا وافتراق الشري
كين وتبطل الوكالة بفسخهما الشركة مطلقا سوا
كانت الشركة مفاوضة او عنانا وسوا وكل كلاهما
ثالثا او احدهما وعجز موكله عن بدل الكتابة لو كان
الموكل مكاتبا وحجره لو ماذونا وتصرفه لنفسه اي
اذا وكل رجل رجلا بشي ثم تصرف بنفسه فيما وكل به
بطلت الوكالة كتاب الدعوي هي اضافة الشي
الي نفسه حالة المنازعة وشرط جوازها بمجلس
القضا وحكمها وجوب الجواب علي المدعي عليه والمدعي
من اذا ترك ترك اي لا يجبر علي الخصومة والمدعي
عليه بخلافه اي يجبر علي الخصومة اذا تركها هذا حد
صحيح ولا تصح الدعوي حتي يذكر المدعي عليه شيا
علم جنسه بان قال حنطة مثلا وقدره بان قال عشرة
اقفزة مثلا فان كان المدعي عليه عينا وهو المال

والمدعي به حطا في يده المدعي عليه كلف المدعي عليه
احضارها ليشير المدعي اليها بالدعوى وكذا بالشهادة
والاستحلاف ان لطف المدعي باحضار المدعي ليشير الشهود
بالشهادة والقاضي عند الاستحلاف والمدعي عليه هذا
الحلف هذا وفي الممكن احضاره في مجلس القضا كالعبيد
والثياب وان كان مما يتعذر نقلها كالرحى والخشبة
الثقيلة ونحوها حضر عندها الحاكم او بعث امينا فان
تعذر احضارها بان تلف حاضرة قيمتها وقال الفقيه
ابي اي بينة يشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة
وقال القاضي فخر الدين وصاحب الذخيرة فيها وان كان العبد
غايبا وادعى انه في يد المدعي عليه اذا انكر ان يبين المدعي
قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يبين
القيمة وقال غصبت مني عبدا كذا ولا ادري انه هالك
او قايم ولا ادري انه كم كانت قيمته ذكر في عامة الروايات
والكتب انه تسمع دعواه وان ادعى عقارا ذكر حدوده
الاربعة مطلقا سواء كانت الدار مشهورة او لا واليه مال ابو
حنيفة وهو ظاهر الرواية وقيل ان كانت الدار مشهورة
كدار الوليد بكوفة ودار الفضل ببخارى يكتفي بذكرها
دون الحدود وكفت ثلاثة اي لو ذكر ثلاثة من الحدود

يكتفي

يكتفي خلافا لزفر وذكر اسما اصحابها اي اصحاب الحدود ولا بد من
ذكر الجد اي جد صاحب الحدود ان لم يكن صاحبه مشهورا فان
كان مشهورا يكتفي بذكره وذكر انه اي العقار في يد المدعي
عليه وصدقه المدعي عليه في ذلك بل تثبت اليد بينة او
علم قاض في الصحيح وقال بعض المشايخ فربما يكون العقار
في يد غيرهما وقد تواضعا على ذلك يكفي التصديق بخلاف
المنقول فانه يثبت فيه اليد بالتصادق فيهما وذكر انه يطالبه
به اي ذكر يطالب المدعي عليه بالقضاء اي بتسليمه اليه وان
كان المدعى دينا في الذمة ذكر المدعي وصفه وانه يطالب به
ولو ادعى الحنطة بالامنان طلاقا وبين اوصافها فقد قيل لا
يصح واذا صحت الدعوى سال القاضي المدعي عليه عنها
اي عن الدعوى فان اقر المدعي عليه او انكر فبرهن المدعي
قضي عليه والا اي وان لم يبرهن بان عجز عن البينة حلف
القاضي المدعي عليه بطلبه اي المدعي الحلف وان لم يطلبه
لا حلف عليه ولا يرد يمين على مدعي مطلقا وقال الشافعي اذا لم
يكن للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعي عليه فنكل يرد
اليمين على المدعي فان حلف قضي به والا لا وكذا اذا اقام المدعي
شاهدا واحدا او عجز عن اقامة شاهد اخر فانه يرد اليمين
عليه ان حلف قضي له بما ادعى وان نكل لا يقضى له بشيء

ولا ببينة لذي اليد في الملك المطلق اي لا يعتبر وبينة
الخارج احق واولى يعني لو ادعى خارج دارا او منقولا ملكا
مطلقا وذو اليد ادعاه كذلك فبرهنا ولم يورخا او ارخا تا
ريخا واحدا لا يقبل بينة ذي اليد ويقضي للخارج الا ان ٢
تاريخ اسبق فحينئذ يقضي لذي اليد قوله وبينة الخارج ٢
لقوله ولا بينة لذي اليد والمراد بالمطلق ان يدعي ان هذا
ملكي ويسكت عن السبب اما لو ادعى ذو اليد النتاج او ادعيا
تلقي الملك من واحد واحدهما قابض او ادعيا الشرا وارخا تا
ريخا وتاريخ ذي اليد اسبق فان في هذه الفصول يقبل بينة
ذي اليد بالاجماع كذا في مبسوط شيخ الاسلام وقضى الشافعي
يقضي ببينة ذي اليد مطلقا وقضى بمال المدعي ان نكل ٢
المدعى عليه مرة بلا احلف اي بان قال لا احلف وهو النكول
الحقيقي او سكت هو النكول الحكمي اذا انه لم يكن في خرس ٢
او صمم او جهل في الصحيح وعند الشافعي لا يقضي به بل يرد اليمين
على المدعي فان حلف المدعي اخذ المال وان ابى انقطع ٢
المنازعة بينهما وعرض القاضي اليمين على المدعى عليه
ثلاثا ندبا وهو لازم في المروي عند ابي يوسف ومحمد والجمهور
على انه الله احتياطا حتى لو قضى بالنكول مرة نفذ قضاوه
على الصحيح ولا يستحلف في نكاح بان ادعى رجل على امراة

او هي

او هي نكاح عليه والاخر ينكر وفي رجعة بان ادعت عليه
او هو عليها بعد العدة انه راجعها في العدة وانكر الاخر
وفي فيء بان ادعى المولي عليها او هي بعد العدة انه فاء في
في المدة وانكر الاخر وفي الاستيلاد بان ادعت امة على
سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدا فمات وانكر الاخر
وفي رق وفي ولاء بان ادعى على مجهول النسب انه او هو
انه عبده والاخر ينكر وفي ولاء بان ادعى على معروف ٢
انه معتقه او مولاه او ادعى المعروف ذلك عليه او كان في
ولاء الموالاة والاخر ينكر هذه المسائل كلها عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يستحلف وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر
في حال المدعى عليه فان راه متعنتا يحلفه ويأخذ بقولهما
وان راه مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله ولا يستحلف في حد
ولعان صورة اللعان ان المراة ادعت على زوجها انك قذ
فتني بالزنا وعليك الحد وهو ينكر ففي صورتين لا يستحلف
اجماعا الا اذا تضمنا حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال
زنيت فانت حر فادعى العبد انه قد زنى ولا بينة له عليه
استحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق دون الزنا كذا في
ادب القاضي للصدر الشهيد وقال القاضي الامام فخر الدين
قاضي خان على انه يستحلف المنكر في الاشيا الستة فان قبل

كيف يكون هذه المسايل ستة وهي سبعة قلنا امومية الو
لان الثبوت النسب ويستحلف السارق فيما اذا ادعا رجل علي
اخر انه سرق منه كذا فان نكل عن اليمين ضمن المسروق
ولم يقطع ويستحلف الزوج اذا ادعت المراة طلاقا فان نكل
ضمن نصف المهر والتقييد بقبل الوصلي اتفاقا لان الا ٮ
ستحلاف يجري في الطلاق مطلقا ويستحلف جاحد القود فان
نكل في قتل النفس فلا قصاص ولا دية ولكن يحبس حتي
يقر او يحلف وان نكل فيما دونه اي ما دون النفس فيقض ا
منه هذا عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الدية فيهما ولا يقضي
بالقصاص ولو قال المدعي لي بينة في المصر وطلب اليمين
لم يستحلف ولكن قيل لخصمه اعطه كفيلا بنفسك ثلاثة ايام
وهذا استحسان وبه اخذ ابو حنيفة وقالا له الاستحلافه ٮ
ويجب ان يكون الكفيل ثقة معروف الدار والكفالة بالنفس
جايزة عندنا خلافا للشافعي والتقدير بثلاثة ايام مروي
عن ابي حنيفة وهو الصحيح كذا في الكافي وفي النهاية وعن
ابي يوسف انه ياخذ كفيلا الي جلوس القاضي مجلسا وهو
حسن وذكره في الفتاوي الخانية وهو الصحيح وذكر شمس
الايمة الحلواني انه يفوض الي راي القاضي والصحيح في
ظاهر الرواية بين الخامل والوجيه والحقير من المال والخطير

وعن

وعن محمد ان الخصم ان كان معروفا او حقيرا اذ الظاهر من حالة
ان لا يخفي نفسه بذلك القدر من المال لا يجبر علي اعطا الكفيل
وانما قيد بقوله ان لي بينة حاضرة لانه لو قال لا بينة لي او شهودي
غيب يستحلف فان ابي لازمه المدعي اي دار معه حيث سار
المدعي عليه حتي لا يغيب ولو كان المدعي عليه غريبا مسافرا
لازمه مقدار مجلس القاضي وكذا لا يكفل الا الي اخر المجلس ٮ
واليمين المقبرة ان يحلف بالله تعالي لا يحلف بطلاق وعتاق
الا اذا الح الخصم حينيذ يحلف بهما ومع ذلك ان نكل لا يقض القاضي
بالنكول وتغلظ اي توكد اليمين بذكر اوصافه مطلقا اي
بذكر اوصاف الله تعالي غير حرف العطف نحو قوله الله الذي
لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم
من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا
المال الذي ادعاه وهو كذا ولا شي منه وله ان يزيد في
التغليظ علي هذا وله ان ينقص منه الا انه يحتاط وقيل لا ٮ
يغلظ علي الرجل المعروف بالصلاح ويغلظ علي غيره وقيل
يغلظ في الخطير من المال دون الحقير لا بزمان اي لا يغلظ
اليمين بزمان ومكان مطلقا وقال الشافعي ان كان اليمين
في قسامة او لعان او في مال عظيم يبلغ عشرين مثقالا يختص
بالمكان فبين الركن والمقام في مكة وعند قبر النبي صلي الله

عليه وسلم في المدينة ومسجد الجامع في غيرهما او المسجد ان لم
يكن جامع ويستحلف اليهود وهو بالله الذي انزل التو
راة علي موسي والنصاري بالله الذي انزل الانجيل علي
عيسي والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني بالله فقط
ويغلظ علي كل واحد بما يعتقد تغليظ اليمين به وعن ابي
حنيفة رحمه الله انه لا يحلف الا بالله خالصا وذكر الخصاف
انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله وهو اختيار
بعض مشايخنا ولا يحلفون في بيوت عبادتهم اي معابدهم
ويحلف المدعي عليه علي الحاصل لا علي السبب اي بالله
ما بيننا بيع قايم ونكاح قايم ويجب عليه رده وما هي باين
مثلا الا ان قوله الان متعلق بالجميع في دعوي البيع والنكاح
والغصب والطلاق اي علي الحاصل في هذه الصور مطلقا ثم هذا
الكلام لف ونشر علي الترتيب والاصل ان الدعوي اذا وقعت في
سبب يرتفع بعد وقوعه كالصور المذكورة في اليمين فان
اليمين يكون علي الحاصل لا علي السبب عندهما وعند ابي يوسف
يحلف في الجميع علي السبب الا اذا قال المدعي عليه اذا عرض عليه
القاضي اليمين ايها القاضي قد يبيع الانسان شيئا ثم يقايله
فحينئذ يحلف القاضي علي الحاصل وعنه انه ينظر القاضي الي
انكار المدعي عليه ان انكر السبب كالبيع ونحوه يحلف علي السبب

وان

وان انكر الحكم يحلف علي الحاصل وعليه اكثر القضاة قال فخر
الاسلام يفوض الي راي القاضي وان كان سببا لا يرتفع برافع
فالتحليف علي السبب اجماعا كالعبد المسلم اذا ادعي العتق علي
مولاه وجحد المولي يحلف علي السبب وان ادعي شفعة بالجوار
او نفقة المبتوتة وكان المشتري او الزوج لا يراها اي
لا يعتقد بهذه الدعوي بان كان المشتري شافعي المذهب
والزوج كذلك فحينئذ يحلف علي السبب اتفاقا فالمقيد بالجوار
لان الشفعة عند الشافعي تستحق بشركة البقعة قيد
وبالمبتوتة لان المطلقة الرجعية تستحق النفقة عند
الشافعي وحلف علي العلم لو ورث عبدا مثلا فادعاه الاخر
بان العبد له ولا بينة للمدعي وعلي البتات لو وهب له او
شراه اي يحلف المنكر علي القطع لا علي العلم لو ملك العبد
بالهبة او الشرا ولو افتدي المنكر يمينه او صالحه منها علي
شي اي لو ادعي علي اخر مالا فانكر واستحلف فافتدي يمينه
بمال او صالحه عن يمينه علي شي صح الافتدا والصلح ولم يحلف
بعده ثم الافتدا قد يكون بمال مثل المدعي به وقد يكون باقل
منه واما الصلح عنه فانما يكون علي مال هو اقل من المدعي به
غالبا كذا في النهاية باب التحالف اذا اختلفا
في قدر الثمن او المبيع بان ادعي المشتري ثمنا وادعي البائع

اكثر منه او اعترف البايع بقدر من المبيع والدعي المشتري باكثر منه
قضي الحاكم لمن برهن وان برهنا فللمثبت الزيادة مطلق
سواكان بايعا او مشتريا ولو كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعاً
بان ادعي البايع اكثر مما يدعيه المشتري من الثمن وادعي المشتري
اكثر مما يقر البايع من المبيع في حالة واحدة فبينة البايع اولي
من الثمن وبينة المشتري اولي في المبيع وان عجزا ولم يرضيا
بدعوي احدهما تحالفا اي ان لم يكن لكل واحد منهما بينة
قيل للمشتري اما ان ترضي بالثمن الذي ادعاه البايع والا فسخنا
البيع ويجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ حتي يسال كل واحد منهما عما
يختاره فان تراضيا استحلف القاضي كل واحد منهما علي دعوي
الاخر ويبدا بيمين المشتري في الصحيح وهو المروي عنهما وهو قول
محمد وزفر وعن ابي يوسف انه يبدا بيمين البايع وهذا اذا كان
بيع عين بدين فان كان بيع عين بعين او ثمن بثمن بدا القاضي
بيمين ايهما شا وصفة التحلف ان يحلف بالله ما اشتراه بالفين
ويحلف البايع ما باعه بالف كذا ذكره في الاصل وفي الزيادات يحلف
البايع بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين ويحلف المشتري بالله
ما اشتراه بالفين ولقد اشتراه بالف واذا تحالفا فسخ القاضي البيع
بطلب احدهما وهو الصحيح وقيل ينفسخ بنفس التحالف ومن
نكل منهما عن اليمين لزمه دعوي الاخر وان اختلفا في الاجل

اي في

١٢
اي في اجل الثمن لم يتحالف وقال زفر والشافعي يتحالفان باختلاف
الاجل او في شرط الخيار او في قبض الثمن لا في اصل الثمن او في
مكان دفع المسلم فيه او اختلفا في قدر الثمن بعد هلاك المبيع لم
يتحالفا والقول للمنكر مع يمينه عندهما وعند محمد والشافعي
يتحالفان ويفسخ البيع علي قيمة الهالك او بعضه اي اشتري
عبدين صفقة واحدة وقبضهما ثم مات احدهما واختلفا في الثمن
فقال المشتري اشتريتهما بالف درهم وقال البايع اشتريتهما بالفي درهم لم
يتحالفا عند ابي حنيفة الا ان يرضي البايع ان يترك حصة الهالك
وفي الجامع الصغير القول قول المشتري مع يمينه عند ابي
حنيفة الا ان يشا البايع الحي ولا شي له وقال ابو يوسف يتحالفان
في الحي ويفسخ العقد في الحي والقول للمشتري في حصة الهالك
من الثمن مع يمينه وقال محمد يتحالفان عليهما ورد الحي وقيمة الهالك
قيمته يوم القبض او في بدل الكتابة اي لو اختلف المولي
والمكاتب في قدر بدل الكتابة لا يتحالفان والقول قول العبد لانه
منكر الزيادة مع يمينه عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي
يتحالفان ويفسخ الكتابة وان اختلف رب السلم والمسلم اليه
في قدر راس المال بعد اقالة السلم فقال رب السلم راس
المال عشرة وقال المسلم اليه خمس لم يتحالفا والقول
للمنكر مع يمينه قوله لم يتحالفا الخ جواب الشرط ومتعلق

بالجميع ولو اشترى امة بالف درهم وقبضها ثم تقايلا البيع حال
قيام الامة ثم اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة قبل ان يقبض
البايع الامة بحكم الاقالة تحالفا ويعود البيع الاول ولو قبض البا
يع الامة بحكم الاقالة تحالفا ويعود البيع الاول ولو قبض البايع
الامة بحكم الاقالة تحالفا ويعود البيع الاول ولو قبض البايع الامة
بحكم الاقالة يجب ان لا يتحالفا ويكون القول للمنكر خلاف محمد
ولو اختلف في المهر قضي لمن برهن وان برهنا فللمراة اي
قضي وان عجزا عن اقامة البينة تحالفا عند ابي حنيفة
ولكن لم يفسخ النكاح بعده بل يحكم بمهر المثل وقضي
بقوله لو كان مهر المثل كما قال الزوج او اقل منه فقضي
بقولها لو كان مهر المثل كما قالت المراة واكثر منه وقضي
به اي بمهر المثل مهر المثل لو كان بينهما اي بين قولها
بان كان اكثر مما قاله او اقل مما قالت فقد ذكر التحالف اولا
ثم التحكيم وهو قول الكرخي وعند الرازي يحكم بمهر المثل
ثم يتحالفان وقال شمس الايمة السرخسي الاصح قول الكرخي
ولو اختلفا في الاجارة قبل الاستيفا اي استيفا المنفعة
تحالفا وفسخ العقد مطلقا سوا اختلفا في البدل اي الاجرة
والمبدل اي المنفعة او فيهما بان قال الموجر اجرت سنة
وقال المستاجر بماية او ادعي الموجر اجارته سنة بماية

وقال

١٠٢

وقال المستاجر سنتين بماية تحالفان وترادا فان وقع الا
ختلاف في الاجرة بدا بيمين المستاجر وان وقع في المنفعة بدا
بيمين الموجر وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وايهما اقام
البينة تقبل بينة ولو اقامه فبينة الموجر اولي ان كان الاختلا ف
في الاجرة وان كان في المنافع فبينة المستاجر اولي وان
اختلفا فيهما معا كما اذا قال الموجر اجرت سنة بمايتين
وقال المستاجر بل اجرتنه سنتين بماية واقاما البينة تثبت
في سنتين بمايتين وان اختلفا بعده اي بعد استيفا المنفعة
لا يتحالفان والقول للمستاجر مع يمينه والبعض معتبر بالكل
يعني اذا كان اختلفا بعد استيفا بعض المنفعة تحالف وفسخ
العقد فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضي مع اليمين وان اختلفا
الزوجان في متاع البيت مطلقا سوا كان حال قيام النكاح او بعد
فسخ النكاح وكل واحد منهما يدعي انه له فالقول لكل واحد منهما
فيما صلح له فما صلح للرجال كالعمامة والقبا والقلنسوة والطيلسان
والسلاح والمنطقة والكتب فقوله مع يمينه وما يصلح للنسا كا
لخمار والدرع والسوار والملحفة والمراة ونحوها فقولها مع
يمينها فيما يصلح لهما كالفراش والاواني والامتعة والرقيق
والمنزل والعقار والمواشي والنقود هذا اذا كانا حيين وان مات
احدهما واختلفا ورثته مع الاخر فالجواب في غير المشكل علي

مامر واما في مايصلح لهما فللحي منهما ايهما كان وهذا الذي
ذكرنا قول ابي حنيفة وعن ابي يوسف يدفع الي المراة من المشكل
مايجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه اولورثته وقال محمد ما
يصلح له فله اولورثته وما يصلح لهما فلها اولورثتها وما يصلح
لهما اولورثتها وقال مالك والشافعي وزفر يستوي بينهما وقال
ابن ابي ليلي الكل للرجل ولها ثياب بدنها وقال الحسن البصري
الكل لها وله ثياب بدنه هذا اذا كان حرين اما لو كان احدهما
مملوكا فالحر في الحياة مطلق سوا كان مملوكا محجورا او ماذونا
او مكاتبا وقالا الماذون والمكاتب كالحر وللحي في الموت اي فيما اذا
مات احدهما المتاع له مطلقا وفي رواية محمد والزعفراني للحر فيهما
فصـــــل فيما يكون خصما وفيما لا يكون خصما لو قال المدعي
عليه في جوابه من ادعي عينا في يده هذا الشي اودعنيه او اعارنيه
او اجرنيه فلان الغايب او رهنه او غصبته منه وبرهن عليه
دفعت خصومة المدعي مطلقا اذا اقام ذو اليد بينة ان المدعي اقر انه
لفلان اندفعت خصومة المدعي عنه وقيد بقوله وبرهن لانه لو لم
يقم البينة لا يندفع الخصومة خلافا لابن ابي ليلي فان عنده
تندفع الخصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج من خصومة وان
برهن وقال ابو يوسف اذا كان ذو اليد صالحا يندفع عنه الخصومة
اذا برهن وان كان معروفا بالحيل لا يندفع الخصومة بالبينة

رجع

رجع اليه حين ابتلي بالقضا وعرف احوال الناس هذا الذي
ذكرنا اذا عرف شهود صاحب اليد المودع باسمه ونسبه وو
جهه فلما اذا قال شهود ذي اليد اودعه رجل لا نعرفه اصلا
فالقاضي لا يقبل شهادتهم ولا يندفع خصومة المدعي عن صا
حب اليد بالاجماع وان قال الشهود نعرف المودع بوجهه ولا
نعرف نسبه واسمه لا يندفع الخصومة عند محمد وعند ابي حنيفة
يندفع الخصومة بمثله وسمي هذه المسالة مخمسة كتاب الد
عوي اما لانها خمس صورة او لان فيها خمس اقوال كما بينا وان
قال المدعي عليه ابتعته اي اشتريته من الغايب او قال المد
عي سرق مني او قال غصبته مني او سرقته وقال ذو اليد ا
ودعنيه فلان وبرهن ذو اليد عليه اي على ما قاله وهو الوديعة
لا يندفع الخصومة وقال محمد يندفع في قوله سرق مني ولو قال
غصب مني لا يندفع وصوابه تندفع وان قال المدعي ابتعته
من فلان وقال ذو اليد اودعنيه فلان وبرهن عليه او قال المد
عي ابتعته من فلان وقال ذو اليد اودعنيه فلان سقطت
الخصومة بغير بينة بـــــاب ما يدعيه الرجلان
اذا ادعي اثنان عينا في يد اخر كل يدعي انها له وبرهنا
علي ما في يد رجل اخر قضي بها لهما علي سبيل التنصيف
وفي احد قولي الشافعي تهاترتا البينات وفي قول يقرع

بينهما ويقضى لمن خرج قرعة وبرهنا على نكاح امراة سقطا
البرهانان وهي المراة ان صدقت ان صدقت له او سبقت
بينة اي لو ادعى على امراة نكاحا فجحدت فاقاما البينة يقضى بها
له ثم ادعى اخر واقام البينة على انها امراته لا يحكم بها الا ان يوقت
الشهود الثاني وقتا سابقا وكذا اذا كانت المراة في يد الزوج
فنكاحه ظاهر لا يقبل بينة الخارجة الا على وجه السبق عبد في
يد رجل ادعى رجلان كل واحد على الشرا منه اي من ذي اليد
ونقد الثمن ولم يوقتا واحد من البينتين وقتا فيكون لكل واحد
من المدعيين نصفه وبدله ان شا رجع واخذ كل الثمن وباسا
احدهما على اخذ نصف المدعى بعد القضا بينهما لم ياخذ الاخر
كله اي لا يجوز الا بتجديد العقد في النصف الباقي قوله بعد القضا
هذا اذا لم يكن ارخا او ارخا تاريخا واحدا وان ارخا وتاريخ احد
هما سابق فللسابق وكذا اذا ارخ احدهما ولم يورخ الاخر
فللمورخ عند ابي يوسف واذا ادعيا الشرا من واحد واحدهما
قابض وارخا ونحوا فللسابق والا اي وان لم يورخا او ارخا
تاريخا واحدا او ارخ واحد منهما فلذي القبض منهما والشرا احق
من الهبة حتى اذا ادعى احدهما شرا والاخر هبة وقبضا من وا
حد واقاما البينة ولا تاريخ معهما فالشرا اولى وان ادعيا من اثنين
ذلك فانه يقضى بينهما بنصفين والشرا والمهر سوا حتى لو ا

دعا

دعا احدهما شرا العبد من ذي اليد وادعت المراة ان ذي اليد
تزوجها عليه استويا فيقضى لكل واحد منهما بالنصف هذا عند
ابي يوسف وعند محمد الشرا اولى والرهن احق من الهبة
حتى لو ادعى احدهما رهنا وقبضا والاخر هبة وقبضا وبرهنا
فالرهن اولى استحسانا وفي القياس الهبة اولى ولو برهنا الخا
رجان على الملك المطلق وعلى التاريخ وهو مختلف او برهن
الخارجان على الشرا من واحد فالاسبق احق قوله منا واحد اي
من غير صاحب اليد اذ ادعواهما بالشرا من صاحب اليد لا فرع التنكر
ار الاخراج صاحب اليد لان حكمهما واحد ولو برهن الخارجان على
الشرا من رجل اخر وذكرا تاريخا واحدا استويا فيكون بينهما ثم
يخير كل واحد منهما كما ذكر من قبل ولو برهن الخارج على
ملك مطلقا مورخ وتاريخ ذي اليد اسبق اي الذي اليد فذو اليد
احق ببينة وعن محمد رحمه الله لا تقبل بينة ذي اليد او برهنا
اي الخارج وذو اليد على النتاج فذو اليد احق منه وقال عيسى
ابن ابان تهاترت البينتان وترك المدعى في يد ذي اليد لا على طريق
القضا او برهنا على سبب ملك لا يتكرر كنسج الثياب القطنية او الغزل
وحلب اللبن او برهن الخارج على الملك المطلق وبرهن ذو اليد
على الشرا منه اي من الخارج فذو اليد احق منه هذا جواب
جمع المسايل الاربعة وانما قيد بقوله سبب ملك لا يتكرر لانه ان كان

سبب يتكرر لا يكون لذي اليد بل للخارج احق منه **ولو برهن كل** واحد منهما علي **الشرا من الاخر** يعني اذا ادعي الخارج علي
ذي اليد انه اشتري منه هذه الدار بكذا وادعي ذو اليد انه اشترا
منه الخارج واقام البينة **ولا تاريخ** معها **سقطا** اي البرهانان
مطلقا سوا شهدوا بالقبض اولم يشهدوا **وتترك الدار في يد**
ذي اليد يعني قضا وهذا عندهما وعند محمد يقضي بالبينتين
فيقضي بها لذي اليد ان ذكر القبض وان لم يذكر القبض يقضي
بها للخارج **ولا يرجح بزيادة** عدد الشهود وعند الهثم حتي
لو اقام احدهما شاهدين والاخر اربعة فهما سوا وعند الاوزاعي
يقضي لاكثرهما عددا وعند مالك يقضي باعدل البينتين **دار في يد**
رجل اخر مثلا ادعي رجل اخر انها مثلا نصفها وادعي رجل
اخر ان له مثلا **كلها وبرهنا** علي ذلك تقسم الدار بينهما لا بالعول
فللاول وهو مدعي النصف **ربعها والباقي للاخر** اي مدعي
الكل وقال يقسم الدار بينهما اثلاث ثلثاها لمدعي الكل
وثلثها لمدعي النصف ولو كانت في ايديهما اي في ايدي مدعي
النصف ومدعي الكل **فهو للثاني** اي الدار كلها لمدعي الكل
نصفها علي وجه القضا ونصفها لا علي وجه القضا **ولو برهنا**
علي نتاج دابة او ارخا تاريخا **قضي لمن وافق سنها تاريخها** اي تاريخ البينة وان اشكل ذلك اي لا يعلم سنها فلهما

هذا اذا

هذا اذا ادعي خارجان اما اذا ادعي الخارج وذو اليد النتاج
فاقاما بينة وذكرا تاريخا فان وافق سن الدابة وقت الخارج
قضيت له وان خالف وقت ذي اليد او اشكل قضيت له وان
خالف سن الدابة الوقتين اي لا يوافق تاريخ هذا ولا تاريخ
ذلك بطلت البينات هذا ذكر الحاكم في مختصره وفي المبسوط
الدابة بينهما في الفصلين **ولو برهن احد الخارجين علي**
الغصب والاخر علي الوديعة استويا اي اذا كان العبد في
يد رجل واقام رجلان عليه البينة احدهما بغصب والاخر بوديعة
فهو بينهما نصفان **والراكب واللابس احق من اخذ**
اللجام والكم اي اذا تنازعا في دابة او قميص احدهما راكبها
او لابسه والاخر متعلق باللجام او الكم فالراكب واللابس اولي
وصاحب الحمل والجذوع والاتصال احق من الغير اي اذا
تنازعا في بعير ولاحدهما حمل عليه فصاحب الحمل احق ولو تنازعا
في حائط ولاحدهما عليه جذوع فصاحب الجذوع اولي واذا كان
الرجل حائط متصل ببنائه فصاحب الاتصال احق والا المراد
بالاتصال تداخل لبن جداره ولبن هذا في جداره فان كان
الحائط من خشب بان تكون ساحة احدهما مركبة في الاخرى
ثوب طرفه في يده وطرفه الاخر في يد شخص اخر ا
نصف الثوب بينهما **صبي** في يد رجل يعبر عن نفسه اي يعقل

فيجري ما جري علي لسان الصبي ان حر وانكر صاحب اليد فالقول
اي للصبي وان قال الصبي العاقل انا عبد لفلان والذي هو في يده
يدعي انه عبده فهو عبد الذي في يده او صبي لا يعبر عن نفسه
فهي عبد لمن في يده في المسئلتين عشرة ابيات من دار
في يده وبيت في يد رجل اخر تنازعا في الساحة فالساحة
نصفان بينهما ادعي كل واحد منهما من المدعيين ارضا انها في يده
ولا بينة لهما ولكن لبن احدهما فيها او بني احدهما فيها او حفر
فهي في يده كما لو برهن انها في يده

كتاب دعوي النسب

ولدت امة مبيعة لاقل مدة الحمل اي لاقل من ستة
اشهر مذ بيعت فادعاه البايع فهو ابنه وهي ام ولده
ويفسخ البيع ويرد الثمن اي المشتري مطلقا والقياس ان لا
يثبت النسب من البايع اذا لم يصدقه المشتري وبه اخذ زفر والشا
فعي وان ادعاه المشتري معه او بعده وانما قيد بهما لانه
لو ادعاه المشتري اولا ثم ادعاه البايع لا يثبت النسب من البايع
بل من المشتري وكذا ان ماتت الام فادعاه البايع وقد ولدته
لاقل من ستة اشهر ثبت نسب الولد واخذه البايع ويرد الثمن
كله عند ابي حنيفة وعندهما يرد حصة الولد فقط بخلاف موت
الولد اي ان مات الولد ثم ادعاه البايع والمسئلة بحالها لم يثبت
نسبه منه وعتقهما كموتهما اي عتق الولد والمبيعة كموت

الولد

١٠٦

الولد والمبيعة حتي لو حبلت امة في ملك رجل فباعها فولدت
في يد المشتري لاقل من ستة اشهر وقد باعها او اعتقها المشتري
الام فادعاه البايع فهو ابنه يحكم بحريته ويرد عليه بحصته
من الثمن عندهما وعند محمد رحمه الله يرد بكل الثمن ولو اعتق
الولد فادعاه البايع فدعوته لا تصح لا في حق الولد ولا في حق
الام فان ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت البيع ولا
قل من سنتين او علي تمام السنتين ردت دعوة البايع
الا ان يصدقه المشتري فحينئذ يثبت النسب منه ويبطل
بيع الامة والولد حر والامة ام ولده ومن ادعي نسب احد
التوامين ثبت نسبهما منه والتوامان ولدان بين ولا
دتهما من ستة اشهر فان ولدت التوامين ثم باع احدهما
واعتقه المشتري ثم ادعي البايع نسب الاخر بطل عتق
المشتري نسبهما منه هذا اذا كان اصل العلوق في ملك البايع
وان لم يكن في ملكه والمسئلة بحالها ثبت نسب المولودين
منه ولا يبطل عتق المشتري في الذي عنده ولا ينقض بيعه
لان هذه دعوة تحرير لا دعوة استيلاد وصبي عند رجل
فقال الذي عنده اي من هو في يده هو ابن عبدي فلان
الغايب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه ابدا وان جحد
فلان ان يكون ابنه ولكن يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه

كذا في المبسوط وهذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا اعجز العبد ان
يكون ابنه فهو ابن للمولي وعلي هذا الخلاف اذا قال هو ابن فلان
الدعي فراشه ثم ادعاه لنفسه ولو كان صبي في يد مسلم
او في يد نصراني فقال النصراني هو ابني وقال المسلم
فهو حر هو عبدي فهو حر ابن النصراني هذا اذا ادعيا معا كذا
في الظهيرية وفيه اشارة الي انه لو سبق دعوي المسلم يكون
عبدا له وان كان او صبي في يد زوجين وزعم اي قال
الزوج انه ابنه من غيرها وزعمت المراة انه ابنها من غيره
فهو ابنهما جميعا وان لم تشهد قابلة علي الولادة ومن اشتري
جارية فوطيها ثم ولدت جارية مشتراة ولدا فاستحقت الامة
بالبينة غرم الاب ابضا وضمن المشتري الام قيمة الولد يوم
تخاصما لا يوم القضا ولا يوم الولادة وقال الطحاوي يغرم قيمة
الولد يوم القضا وهو اي الولد حر فان مات الولد ثم استحقت
لم يضمن الاب قيمته وان ترك الولد مالا فيكون المال حيا للاب
وان قتل الاب الولد غرم الاب قيمته وكذا اذا قتله غيره فاخذ
ديته يغرم ويرجع المشتري بالثمن اي ثمن الامة وقيمته
اي قيمة الولد علي بايعه لا بالعقر وقال الشافعي يرجع با
لعقر ايضا علي البايع وفيه اشارة الي انه لو استحقت اخذ
العقر من المشتري كتاب الاقرار هو الشي اذا اثبت

والا

والاقرار الاثبات لما كان قرا ولا وفي الشرع هو اخبار عن ثبوت
حق للغير علي نفسه واذا اقر حر مكلف بحق صح ولو كان الحق
مجهولا كشي وحق اي بان قال لفلان علي شي او حق وكذا العبد والما
ذون فانه يصح اقراره ويجبر المقر علي بيانه وبين ماله قيمة
ولو قال له علي حق وقال عنيت به حق الاسلام نظر ان كان مفصولا
عن قوله علي حق لا يصدق وان قال موصولا به يصدق كذا في
المحيط والقول للمقر مع يمينه ان ادعي المقر له اكثر منه
اي اكثر مما بين وفي مال اي فيما اذا قال له علي مال لم يصدق
المقر في اقل من درهم وفي قال عظيم نصاب لو قال لفلان
علي مال عظيم فان بين انه من الفضة لم يصدق في اقل من
مايتي درهم مطلقا هذا قولهما وهو رواية عن ابي حنيفة وعنه
انه يصدق في عشرة وذكر شمس الايمة السرخسي الصحيح
عنده ان المقر لو كان فقيرا يصدق في عشرة وان كان غنيا
فعليه ما يتا درهم ومن الذهب في اقل من عشرين مثقالا
وفي كل جنس من اجناس مال الزكاة لا يصدق في اقل من
النصاب حتي لا يصدق في الابل من النصاب حتي لا يصدق
في الابل في اقل من النصاب بقيمة ولو قال له علي اموال عظام
لزم ثلاثة نصب من جنس ما سماه ولو قال كذا درهما لزمه
درهم وذكر في التتمة ونقلا اي القاضي فخر الدين لو قال

كذا دينارا عليه ديناران ولو قال له علي كذا كذا بغير الواو
لزمه احد عشر ولو قال كذا وكذا بواو واحد لزمه احد وعشرون
ولو ثلث لفظة كذا بالواو فيكون واوان تزاد مائة فيجب مائة
واحد وعشرون **ولو ربع لفظه** كذا بالواو فيكون ثلثة واو زيد
الف ومائة وواحد وعشرون **ولو قال وعلي** وقيل ولم
يزد علي ذلك فهو **اقرار بدين** وفي نسخة مختصر القدوري
في قوله قيل انه اقرار بالامانة ولو قال له **عندي او معي او في**
بيتي او في صندوقي او في كيسي فهو امانة قال رجل لي
عليك الف فقال الا اتزنه او انقده او اجلني به او قضيتك او احلتك
به الي الغير **فهو اقرار** وبلا كناية اي لو قال بلا ضمير لا يكون
اقرارا **وان اقر** رجل بدين موجل بان قال لك علي مائة درهم
موجل الي شهر **وادعي المقر له** انه حال لزمه حال كونه **حالا**
وحلف المقر له علي التاجيل بانه لم يكن او قال له علي مائة
درهم فهي دراهم فيلزمه مائة درهم ولو قال له علي مائة درهم وثوب
تفسير المائة اي لزم ثوب ويرجع اليه في تفسير المائة والقياس
في مائة درهم كذلك وهو قول الشافعي وكذا لو قال له علي مائة
وثوبان لزمه ثوبان ويرجع في تفسير المائة اليه بخلاف له علي
مائة وثلاثة اثواب حيث يلزمه الكل ثيابا اقر بتمر بان قال
غصبت تمرا في قوصرة لزماه وهي بالتخفيف والتشديد وعا

التمر

التمر تتخذ من القصب وتسمى بها ما دام فيها والا فهي تسمى
بالزنبيل كذا في المغرب **ودابة في اصطبل لزمه الدابة**
فقط عندهما على قياس قول محمد لزماه **وخاتم** اي لو اقر
بخاتم بان قال له علي خاتم لزمه **له المقر** الحلقة والفص **وسيف**
لزمه نصل وجفن اي غمده **والحمايل** اي جمع حماله بكسر الحا
وهي علاقة السيف **وحجلة لزمه له العيدان** والكسوة الحجلة
بالتحريك بيت يزين بالثياب والسرير وقيل بيت يتخذ من خشب
وثياب اسم سرخانه وقيل حركاه والعيدان جمع عود وهو الخشب
كالدودان جمع دود **وبثوب في منديل او في ثوب لزمه** اي في
الاول ثوب ومنديل وفي الثاني ثوبان **وبثوب في عشرة اثواب**
لزمه له ثوب واحد عندهما وعند محمد احد عشر ثوبا **وخمسة**
في خمسة وعني به الضرب لزمه خمسة وقال حسن بن زياد يلزمه
خمسة وعشرون وهو قول زفر ولزمه له عشرة اتفاقا **ان عني**
مع بقوله في خمسة له قال له علي من درهم الي عشرة او قال له
علي **ما بين درهم الي عشرة** لزمه له في الصورتين تسعة
عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه العشرة وقال زفر يلزمه ثمانية
ولو قال له من **من داري ما بين هذا الحايط الي هذا الحايط**
لزمه له ما بينهما فقط فلا يدخل الحايطان **وصح الاقرار بالحمل**
اي لو قال حمل امتي او حمل شاتي لفلان صح اقراره ولزمه

والحمل اي صح لو قال لحمل فلانة علي الف درهم **ان بين سببا**
صالحا بان قال اوصي له فلان او مات ابوه فورثه فاستهلكته فهذا
الاقرار صحيح ولزمه المال ثم ان جاءت به حيا في مدة يعلم انه
كان قايما وقت الاقرار لزمه بان وضعته لاقل من ستة اشهر
من مات المورث والموصي فان وضعته لاكثر من ستة اشهر لم
يستحق شيا الا ان يكون المراة معتدة فحينيذ اذا ولدت لاقل من
السنتين لزمه ايضا فان ولدت ميتا فالمال مردود على ورثة
الموصي والمورث ولو ولدت ولدين حيين فالمال بينهما وان كان
احدهما ذكرا والاخر انثي ففي الوصية تقسم بينهما نصفين وفي
الميراث للذكر مثل حظ الانثيين **والا** اي وان لم يكن سببا صالحا
لا يصح مطلقا سوا كان سببا مستحيلا او مبهم في الاقرار وعند محمد انا
الاقرار يصح وان كان السبب مستحيل بان قال اقرض او باع مني
شيا بالف درهم فهذا الاقرار باطل ولا يلزمه شي وان اقر رجل
بدين علي انه **بشرط الخيار** ثلاثة ايام لزمه المال وبطل
الشرط **باب الاستثنا** هو التكلم بالباقي بعد الثنيا
وما في معناه صح **استثنا بعض ما اقر به** حال كون متصلا
بالاقرار **ولزمه الباقي** اي بعد الثنيا مطلقا سوا كان الاستثنا
اقل مما بقي او اكثر وعند ابي يوسف وهو قول مالك والفرا لا
يصح الاستثنا اذا كان اكثر **لا استثنا الكل** اي لا يصح استثنا
الكل

الكل بان قال له علي الف درهم الا الف لازم عليه وكذا اذا كان
مفصولا بطل الاستثنا والمراد من قوله متصلا الاتصال بحسب
التلفظ وهو لا يسكت بين المستثني منه والا الاستثنا المصلي **وصح
استثنا الكيلي والوزني من الدراهم** بان قال له علي الف درهم
الا دينارا او الا قفيز حنطة وهو لا يساوي الفا لزمه الف درهم
الا قيمة دينار او القفيز وعندهما وهو الاستحسان وقال محمد وزفر
لا يصح وهو القياس **لا غيرهما** اي لا يصح غير الكيلي والوزني من
الدراهم بان قال له علي الف درهم الا شاة او ثوب وقال الشافعي
يصح فيطرح عنه قيمة المستثني **ولو وصل اقراره** بلفظ ان شا الله
بان قال له علي الف درهم ان شا الله **بطل اقراره** فلا يلزم شيا
ولو استثنا البنا من الدار بان قال هذه الدار لفلان **الا بناها**
فانه لي فهما للمقر له وان قال بناها لي والعرصة لك وهو البقعة
الخالية عن الشي **فكما قال** ولو قال له علي الف درهم **من ثمن
عبد** اشتريته منه **ولم اقبضه** فان عين المقر العبد وسلمه المقر له
اليه لزمه الالف اي وان لم يسلمه اليه لا شي علي المقر هذه
المسئلة وجوه احدها هذا والثاني ان يقول المقر له العبد
عبدك ما بعتك غيره وقد قبضته ولي عليك الف درهم ثمنه وفيه
المال لازم علي المقر الثالث ان يقول العبد لي ما بعتك وفيه لا يلزم
شي علي المقر والرابع ان يقول العبد عبدي ما بعتك وانما بعتك غيره

وحكمه ان يتحالفا واذا تحالفا انتفي دعوي كل واحد منهما
علي صاحبه فلا يقضي عليه شي من المال والعبد سالم لمن
في يده هذا اذا عين العبد وان لم يعين العبد لزمه الالف
مطلقا ولا يصدق في قوله ما قبضت عند ابي حنيفة فلان ح
وعندهما ان وصل صدق ولا يلزمه شي وان فصل لم يصدق ح
واذا انكر المقر له ان يكون ذلك من ثمن عبد وان اقر انه ثمنا
العبد فالقول قول المقر اني لم اقبضه كقوله من ثمن خمرا
وخنزير هذا متصل بقوله لزمه الف اي يلزمه هنا كما يلزمه
مطلقا فيما اذا قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير
وهذا عند ابي حنيفة وعندهما ان وصل صدق ولا يلزمه شي
ولو قال له علي الف درهم من ثمن متاع باعه مني او قال
اقرضني الف درهم وقال هي زيوف او نبهرجه وقال المقر له
جياد لزمه الجياد مطلقا عند ابي حنيفة وعندهم ان وصل
صدق وان فصل لا وقال زفر يبطل اقراره اذا قال المقر له
جياد وعن ابي حنيفة يصدق في الفض في الزيوف اذا وصل
وانما قيد بثمن متاع وبالقرض لانه لو لم يذكر البيع والقرض
فان قال لفلان علي درهم زيوف فقط قيل يصدق اجماعا وقيل على الخلاف ح
هو الخلاف ايضا بخلاف الغصب والوديعة اي ان قال ح
غصبت منه الفا او دعني الفا ثم قال وهي زيوف او نبهرجه

صدقا

صدق في الغصب مطلقا وعن ابي يوسف انه اذا قال غصبت
ثم قال هي زيوف لم يصدق اذا فصل ولو قال في البيع والغصب
والقرض والوديعة ان له الفا علي الا انه ينقص كذا حال
كونه متصلا بقوله صدق المقر له والا اي وان لم يقل متصلا
بل منفصلا لا يصدق واعلم انه لو وقع الفصل بين الاستثناء
وبين صدره ضرورة انقطاع الكلام بانقطاع النفس او ا
باخذ السعال فهو وصل ومن اقر بغصب ثوب وجاء بمعيب
صدق المقر وان قال اخذت فلانا الفا وديعة فهلكت وقال
المقر له بل غصبتها يضمن المقر وان نكل لا يضمن المقر
وان قال اعطيتها وديعة فهلكت وقال المقر له غصبتها لا
يضمن المقر وان قال اعطيتها وديعة فهلكت وقال المقر له
غصبتها لا يضمن المقر وكان القول المقر مع اليمين فان نكل ح
عن اليمين يلزمه الف وان قال زيد لعمر وهذا الشي
كان وديعة لي عندك فاخذته منك فقال كذبت وهو لي
اخذه عمرو وان قال اجرت بعيري او ثوبي هذا
فلانا فركبه او لبسه فرده علي وقال كذبت بل الثوب
والدابة لي فالقول للمقر عند ابي حنيفة وقالا القول للذي
اخذ منه الثوب والدابة وهو القياس ولو قال هذه الالف
وديعة فلان لا بل فلان وديعة لفلان فالالف للاول

وعلى المقر مثله الثاني اي للمقر له الثاني مثل ذلك الالف وعند
ابي يوسف ليس له عليه **باب اقرار المريض** دين
الصحة وما لزمه في مرضه بسبب معروف قدم على ما اقر به
في مرضه واخر الارث عنه اي اذا اقر الرجل في مرض موته
بديون وعليه ديون في صحته وديون لزمته في مرضه باسباب
معلومة مثل القرض والشرا والتزوج وعاين الشهود هذه الا
سباب فدين الصحة والديون المعروفة الاسباب مقدم على
ما اقر به في مرضه والارث موخر عن دين ما اقر به في مرضه
وقال الشافعي دين المرض ودين الصحة يستويان **واذا اقر**
المريض لوارثه مطلقا سوا اقر بدين او عين **بطل** الاقرار
ان يصدقه البقية الا ان يصدقه باقي ورثة المريض
في الاقرار وقال الشافعي يصح وان اقر لاجنبي صح وان احاط
بماله يعني وان اقر لاجنبي بجميع ماله والقياس ان لا يصح
اقراره الا بالثلث **وان اقر المريض لاجنبي** مجهول النسب
ثم اقر ببنوته ثبت نسبه من المريض **وبطل اقراره له**
وان اقر المريض **لاجنبية ثم نكحها صح** الاقرار وعند زفر يبطل
بخلاف الهبة والوصية اي لو وهب المريض او اوصى لاجنبية
ثم تزوجها تبطل الهبة والوصية **وان اقر لمن طلقها ثلثا**
فيه اي في المرض **فلها الاقل** حال كونه **من الارث والدين**

وان اقر

وان اقر بغلام مجهول النسب يولد مثله لمثله انه ابنه
وصدقه الغلام ثبت نسبه من المقر ولو كان المقر مريضا
ويشارك **الغلام الورثة** انما قيد بقوله مجهول لانه لو كان
له نسب معروف لا يثبت نسبه منه وبقوله يولد مثله لانه
لو لم يكن كذلك لا يثبت نسبه منه وانما شرط تصديق الغلام
لان المسألة في غلام يعبر عن نفسه فلا بد من تصديقه لانه
في يد نفسه اما اذا كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فلا يعتبر
تصديقه قوله ولو مريضا في باب اقرار المريض لا يحسن **وصح**
اقراره بالولد بان قال رجل هذا ولدي **والوالدين** بان قال
هذا ابي وامي **والزوجة** اذا كانت المراة خالية عن نكاح
الغير وعدته وان لا يكون تحت المقر اختها ولا اربع سواها
والولي وصح اقرارها اي اقرار المراة **بالوالدين والزوج**
والمولى وبالولد ان شهدت قابلة او صدقها زوجها
اي صدق المراة زوجها في الاقرار ولا بد من تصديق هولا
انما يصح الاقرار اذا صدقه المقر له في الاقرار في المسائل
كلها **وصح التصديق** اي تصديق المقر له **بعد موت المقر**
الا تصديق الزوج بعد موتها اي ان اقرت بنكاح الرجل
او ماتت فصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند ابي حنيفة
وعندهما يصح فعليه مهرها وله الميراث منها **وان اقرت**

نسب نحو الاخ والعم لم يثبت نسبهما من الاب والجد فان لم
يكون له وارث غيره قريب كالعم او بعيد كمولى الموالاة فورثه
المقر له وان كان للمقر وارث قريب او بعيد لا يرث المقر له حتى
الواقر باخ وله عم او مولى الموالاة فالارث للعم او مولى الموالاة
ومن مات ابوه فاقر باخ شركه في حصة الارث ولكن لم
يثبت نسبه منه وان ترك ابنين وله اي للميت على رجل
اخر مائة فاقر احدهما بقبض ابيه خمسين منها وكذبه
الاخر فلا شي للمقر وللاخر خمسون بعد ما يحلف بالله ما نعلم ان
اباك قبض منه مائة **كتاب الصلح** هو اسم بمعنى
المصالحة وهو خلاف المخاصمة وفي الشرع هو عقد يرفع النزاع
وركنه الايجاب والقبول وشرطه ان يكون البدل اي المصالح
عليه معلوما ان احتيج الى قبضه والا لا يشترط معلومية
وهو اي الصلح جائز باقرار الصلح على ثلاثة اضرب صلح
مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ما ادعاه
المدعي ولا ينكره وصلح مع انكار ذلك وقال الشافعي لا يجوز
الصلح مع انكار او مع سكوت فان وقع الصلح عن مال بمال با
قرار اعتبر بيعا يعني يجري فيه احكام البيع فيثبت فيه اي
في الصلح عنه الشفعة ان كان عقارا والرد بالعيب وخيار
الرؤية اي يرد بخيار الرؤية وخيار الشرط ويفسده جهالة

البدن

البدن اذا كان يحتاج الى قبضه لا جهالة المصالح عليه وان استحق
المصالح عنه عليه او وكله رجع عليه بحصة ذلك من العوض او
كله لان هذا صلح عن اقرار وكذا لو استحق جميع المصالح عليه اي
البدل او بعضه رجع بكل المصالح عنه او بعضه بناء على ان
الصلح بالاقرار مبادلة كالبيع وحكم الاستحقاق في البيع هذا اي
بدل الصلح كله او بعضه رجع المدعي على المدعى عليه بكل المصالح
عنه او بعضه فان وقع الصلح عن مال بمنفعة اعتبر
اجارة يعني يجري فيه احكام الاجارة فيشترط التوقيت
اي توقيت استيفاء تلك المنفعة حتى لو صالح على سكنى بيت
زيد او اوصى بموت المدعي لا يجوز كذا في المحيط ويبطل الصلح
بموت احدهما مطلقا اي اذا هلك المدعي او المدعى عليه وكذلك
اذا هلك او محل المنفعة قبل الاستيفاء بطل الصلح قياسا وهو قول
محمد فيعود المدعي على راس الدعوى ولو كان استيفاء بعضها بطل
بقدر ما بقي ويرجع في دعواه بقدره وقال ابو يوسف لا يبطل الصلح
ما بقي ويرجع في دعواه بقدره وقال ابو يوسف لا يبطل الصلح
بموت المدعى عليه بل المدعي يستوفي المنافع على حاله وان مات
المدعي فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار والوارث يقوم مقامه
ويبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب ولما فرغ من مسائل الصلح
مع الاقرار شرع في مسائل الصلح مع سكوت او انكار فقال

والصلح عن سكوت او انكار فتدا اليمين وعوض عنه
في حق المنكر ومعاوضة في حق المدعي فلا شفعة
للجار على المدعي عليه انه صالحه عن دار بهما اي بسكوت
او انكار وتجب للجار على المدعي لو صالح على دار بهما ولو ا
ستحق المتنازع فيه كله بعد الصلح رجع المدعي على المستحق
بالخصومة ورد المدعي البدل على المدعي عليه ولو استحق
بعضه فبقدره ولو استحق المصالح عليه كله ا بعضه رجع
المدعي الى الدعوى في كله او بعضه وهلاكه ولا الصلح
وبعد التعيين قبل التسليم الى المدعي فاستحق فقط اي 75
استحقاق بدل الصلح في الحكم في الفصلين اي في الصلح عن اقرار
والصلح عن انكار او سكوت وقدر حكمها انفا فصــــل واعلم
انما جاز بيعه جاز صلحه الصلح جايز عن دعوى المال و
المنفعة بان ادعى في دار سكنى سنة او عبد خدمة شهر فجحده
رب المال او اقر به ثم مات فجحده الورثة فصالحه الوارث على
شي من عين او منفعة جاز وعن دعوى الجناية هذا اللفظ
يتناول العمد والخطا في النفس وفيما دونه بخلاف الحد فانه
لا يصح الصلح من دعوى حد حتى لو اخذ زانيا او سارقا او شارب
خمر فصالح على مال على ان لا يرفعه الى السلطان فهو باطل

وبرما

وبرما اخذ والصلح جايز من دعوى النكاح مطلقا ومن
الرق وكان خلعا وعتقا على مال والصلح عن دعوى النكاح
على وجهين احدهما ان يدعي رجل على امراة نكاحا وهي تجحد
فصالحته على مال جاز الثاني ان تدعي امراة نكاح على
رجل فصالحها على مال ما جاز هكذا في بعض نسخ المختصر وفي
بعضها قال لم يجز قوله والرق اي الصلح جايز من دعوى الرق
على مجهول انه فصالحه المدعي عليه على مال جاز ويجعل في حق
المدعي عليه بدلا لدفع الخصومة وفي حق المدعي كانه اعتقه
على مال الا انه لا ولاء له لانكار المدعي عليه الا ان يقيم المدعي
البينة فتقبل بعينته على اثبات الولاء ولو اثبات الملك وان
قتل العبد الماذون رجلا عمدا لم يجز صلحه عن نفسه
مطلقا وان قتل عبد له اي عبد العبد الماذون رجلا عمدا
فصالحه عنه المبد اي صالح العبد الماذون عن عبده ~~مطلق~~
~~كما زاد على قيمته~~ جاز مطلق سواء كان الماذون مديونا او لا
ولو صالح عن المغصوب المتلف كما زاد على قيمته او صالح
على عرض قيمته اكثر من قيمة المغصوب المتلف صح عند ابي
حنيفة وعندهما يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس
ويلزم رد الزيادة ولو اعتق موسر عبدا مشتركا بينه
وبين اخر فصالح اي المعتق الشريك على اكثر من نصف

قيمته لا يصالح في حق الزيادة من نصف قيمته وان صالحه علي
عرض قيمته اكثر منه جاز وانما قيد بقوله موسرا تجب سعايته
النصف علي العبد ومن وكل رجلا بالصلح اي عن الموكل فصالح
الوكيل لم يلزم الوكيل ما صالح عليه اي بدل الصلح مالم يضمنه الو
كيل بل يلزم الموكل ما صالح عليه هذا اذا كان الصلح عن دم العمد
او عن بعض ما عليه من الدين اما اذا كان وكله بالصلح عن مال
بمال فهو بمنزلة البيع فيكون المطالب بالمال الوكيل دون المو
كل وان صالح رجل عنه اي عن رجل بلا امر من ذلك الرجل
صح ان يضمن الفضولي المال او اضاف الي ماله اي مال نفسه
بان قال صالحتك علي هذا الالف ولم يضفه الي نفسه ثم الصلح
بقوله او قال صالحتك علي الف وسلم الالف اليه والا اي وان لم
يضمن ولم يضفه الي ماله ولم يسلم الالف الي المدعي توقف الصلح
وفي الذخيرة انه يتوقف عند البعض وعند البعض ينفذ علي الصالح
فان اجازه المدعي عليه جاز ولزمه الالف والا اي وان لم يجز
بطل الصلح باب الصلح في الدين الصلح عما استحق
اي وجب وثبت بعقد المداينة هي البيع بالدين ثم ذكر عقد
المداينة مع ان الحكم في الغصب كذلك حملا لامر المسلم علي الصلاح
اخذ لبعض حقه واسقاط الباقي لا معاوضة لان معا
وضة الاكثر بالاقل لا تجوز ولو صالح عن الف حال علي نصف

اوعلي

او علي الف موجل جاز الصلح ولو صالح عن الف درهم علي
دنانير موجلة الي شهر او صالح عن الف موجل علي نصفه
حال او ببيض لا لا تجوز فيه لف ونشر فالاول بالاول والثاني
بالثاني ومن له علي اخر الف فقال الدائن للمديون اد غدا
نصفه علي انك بري اي في الحال من الفضل ففعل بري
من النصف الاخر والا اي وان لم يود اليه خمسماية في الغد لا
يبري من الفضل وعاد الالف عليه عندهما وعند ابي يوسف لا
يعود ولو قال لاخر لا اقر لك بمالك حتي تؤخره اي مطا
لته عني او تحط بعض المال ففعل صح عليه اي لزمه وليس
للدائن ان يطالب المديون في الحال ولا بما حطه هذا اذا قاله
سرا حتي لو قاله علانية بحضور الشهود يوخذ المقر بالمال في
الحال فصل في الدين المشترك وهو ما حصل بسبب
متحد كما لو باع عبدا مشتركا صفقة واحدة او استهلك انسان
وكان الدين ميراثا بين الورثة فان كان دين بينهما ثم صالح
احدهما عن نصيبه علي ثوب فلشريكه الاخر ان يتبع
ويطالب المديون بنصفه او ياخذ نصف الثوب من شريكه
الا ان يضمن ربع الدين حينئذ لا ياخذ نصفه ولو قبض احد
الشريكين نصيبه فلشريكه ان يشركه الشريك الاخر فيه
ورجعا بالباقي علي الغريم ولو اراد احدهما ان ياخذ حصته

ولا يكون لشريكه حصة فيما قبض قال في النوازل يبيع من المطلوب كفا من الزبيب بقدر حصته من الدين ويسلم الزبيب اليه ثم يبري الغريم عن حصة دينه ويطالب بثمن الزبيب ويأخذه فلا حق لشريكه في ذلك ولو اشترى احدهما بنصيبه شيئا ضمن ربع الدين وبطل صلح احد ربي سلم من نصيبه على مال اي رجلان اسلما الى رجل في طعام ثم صالح احدهما من نصيبه على راس المال لم يجز عندهما وعند ابي يوسف يجوز فالحاصل انه لا يتوقف هذا الصلح عندهما على اجازة صاحبه فان رد بطل اصلا و يكون الطعام المسلم فيه بينهما فان اجاز نفذ عليهما فكانهما صالحا جاه فيكون راس المال بينهما ونصف الطعام المسلم فيه ايضا بينهما وعنده الصلح جايز على من باشره وله نصف راس المال وشريكه ان شا شاركه فيما قبض ثم يتبعان المطلوب بنصف الطعام المسلم فيه وان شاء سلم له ما قبض ويتبع المسلم اليه بنصف المسلم فيه الا اذا توى ما على المسلم اليه فيرجع على الشريك المصالح ثم المصالح بالخيار ان شا دفع اليه نصف ما قبض وان شا دفع اليه ربع المسلم فيه فان خرجت الورثة احدهما عن تركة عرض او عقار بمال او عن ذهب بفضة وبالعكس صح الصلح قل الصلح عليه او كثر فلا تعتبر التساوي في القدر ويعتبر التقابض في المجلس وعن نقدين وغيرهما باحد النقدين اي باعطي احد النقدين

اي لا

115

اي لا يجوز مطلقا بما لم يكن المعطى اكثر من حظه منه اي من جنس المعطى ليكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه في بقية التركة ولو كان ما اعطوه اقل او متساويا لنصيبه او لا يعلم قدر نصيبه من الدراهم فسد الصلح ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة قال الحاكم انما يبطل الصلح على مثل نصيبه او اقل من مال الربا في حال التصادق واما في حال المناكرة فالصلح جايز وقيل انه باطل في الوجهين وتوفي التركة دين على الناس واخرجوه اي ان كان في التركة دين على الناس فصالحوه على ان يخرج المصالح عن الدين و يكون الدين لهم بطل الصلح مطلقا في الدين والعين قيل هذا قول ابي حنيفة وعندهما يبقى العقد صحيحا فيما ورا الدين وقيل هو قول الكل وان شرطوا اي الورثة في هذه المسيلة ان يبروا الغرما منه اي من نصيب المصالح من الدين صح الصلح ولو على الميت دين محيط يستغرق جميع التركة بان لا يبقى شي بعد اداه بطل الصلح والقسمة وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يعطوا دينه ولو فعلوا قالوا يجوز الصلح وذكر الكرخي في القسمة انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا كتاب المضاربة هي كالمصالحة من حيث انها تقتضي وجود البدل من جانب واحد ثم هي مفاعلة من ضرب في الارض اذا سار فيها وفي الشرع بع شركة بمال من جانب رب المال وعمل من جانب المضارب والمراد الشركة في الربح

والمضارب امين بعد القبض قبل التصرف وبالتصرف
فيه وكيل وبالربح اي اذا ربح فهو شريك له في الربح وبالفساد
اجير متي استوجب اجر المثل وبالخلاف اي اذا خالف المضارب
رب المال فيما فوض اليه فهو غاصب ضامن وان اجاز بعد ذلك
حتي اذا اشترى ما نهاه عنه ثم باعه وتصرف ثم اجاز رب
المال فانه لا اثر لاجازته خلافا لمالك ولو اراد رب المال ان
يجعله مضمونا علي المضارب والحيلة ان يقرض المال من المضا
رب ويشهد عليه شهودا ثم يأخذ منه مضاربة بالثلث ثم يدفع
الي المستقرض ويستعين به في العمل حتي لو هلك في يده هلك
القرض عليه واذا ربح ولم يهلك فالربح بينهما علي ما شرط كذا
في الاصل وباشتراط كل الربح له اي للمضارب مستقرض
وباشتراطه اي كل الربح لرب المال مستبضع وانما تصح
المضاربة بما تصح به الشركة من الدراهم والدنانير عندهما
وعند محمد بها وبالفلوس النافقة ولو ~~الدراهم والدنانير~~ دفع
اليه عرضا وقال له بعه واعمل مضاربة في ثمنه فباع بدراهم او بدنا
نير فضارب صح ويكون الربح بينهما شاعا فان شرط لاحدهما
زيادة عشرة من الربح علي ما شرطا تفسد المضاربة فله اجر
مثله ولكن لا يجاوز الاجر عن القدر المشروط عند ابي يوسف
وعند محمد يجاوز ويبلغ بالغا ما بلغ ويجب الاجر في المضاربة الفا

سدة

سدة وان لم يربح في الاصل وعن ابي يوسف ان لم يربح فلا
اجر له وكل شرط يوجب جهالة الربح يفسده اي عقد
المضاربة وذلك نحو ان يشترط رب المال علي المضارب بسكنى
رب المال داره مدة سنة او ارضه لانه جعل نصف الربح
عوضا عن عمل واجرة الدار فصارت حصة العمل مجهولة
فلم يصح وكذلك لو ردد في الربح ايضا يفسد عقد المضاربة
والا اي وان لم يوجب الشرط جهالة الربح لا يفسد العقد
ولكن يبطل الشرط كشرط الوضيعة اي الخسران
علي المضارب او عليهما ويدفع المال الي المضارب ويبيع
المضارب بنقد ونسيئة ويشتري المضارب ويوكل المضارب
احدا للبيع والشرا ويسافر المضارب مطلقا وعن ابي يوسف
انه ليس له ان يسافر بلا اذنه وعنه وعن ابي حنيفة ان دفع
المال اليه في مصر وهو من اهل ذلك ليس له ان يسافر به وان
دفع المال اليه في مصر غير مصره له ان يسافر به الي بلده
ويبضع اي يعطي المال بضاعة لتجارة ويودع المال ولا
يزوج المضارب من المضاربة عبدا وامة وعن ابي يوسف
يزوج الامة ولا يضارب المضارب الا باذن رب المال او
بعمل اي الا ان يقول رب المال برأيك ولم يتعد اي لم يتجاوز
المضارب عما عينه من بلد وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الي

الي غير تلك البلدة

من يخرجها من تلك البلدة فاخرج المضارب الي غير تلك البلدة

فاشترى ضمن وكان ذلك له ربحه وعليه وضيعة فان لم يشتري

حتى رده الي البلد الذي عينه بري من الضمان وانما قيد بالبلد

لانه لو قال له علي ان يشتري في الوق لا يصح التقييد به وله

ان يعمل في غير السوق بالسرا استحسانا ولم يتعد ما يعينه من

سلعته بان قال له خذ هذا المال مضاربة علي ان تشتري بها

الطعام ووقت بان وقت للمضارب وقتا بعينه ومعامل كما

في الشركه اي لم يتجاوز عما عينه من هذه الاشيا كما لا يتعدى

احد الشريكين في الشركة المقيدة بشي فيهما والمراد بالمعامل

معامله بعينه لانه لو قال علي ان يشتري من اهل الكوفة

او قال علي ان تعمل في الصرف وتشتري في الصيارفة وتبيع

منهم فباع في الكوفة من رجل ليس من اهل الكوفة او من غير

الصيارفة جاز ولم يشتري المضارب من يعتق بقرابته

ليعتق علي المالك او عليه اي علي المضارب ان ظهر ربح

متعلق بقوله عليه وضمن في الصورتين ان فعل ويعتق عليه

نصيبه ويفسد نصيب رب المال عنده ويعتق عندهما فان لم

يظهر ربح في المال صح ان يشتري من يعتق عليه نصيبه ويفسد

ان زادت قيمته بعد الشري حتى ظهر الربح فان ظهر عتق

حظه منه ولم يضمن المضارب لرب المال شيا وسعي العبد

المعتق

١١٧

المعتق في قيمة نصيب رب المال معه اي مع المضارب

الف اخذها مضاربة بالنصف فاشترى به امة قيمتها

الف فوطيها المضارب فولدت اي فولدت الامة ولدا يساوي

الفا فادعاه المضارب حال كونه موسرا فبلغت بعد

الدعوة قيمته الفا وخمسماية سعي الغلام لرب المال

في الف وربعه وهو ماتيان وخمسون او اعتقه رب المال

فيكون لرب المال الخيار فان قبض رب المال الالف من

الغلام بالاستيفا وهو راس المال ضمن المدعي اي مدعي

البنوة نصف قيمتها واعلم ان قوله موسرا ليس

بقيد لازم بل ذكره لانه لما لم يضمن في الولد مع انه موسر

فلان لا يضمن ان كان معسرا اولي والله اعلم باب

المضارب يضارب وهو حال من المضارب او صفته لان المضا

رب بمنزلة النكرة واعلم ان المضارب لا يملك ان يضارب لو

لم يضمن بمجرد دفعه ما لم يعمل المضارب الثاني مطلقا

سوا كان ربح او لم يربح وهو اعتدهما وهو ظاهر الرواية عن ابي

حنيفة وقال زفر ضمن بالدفع عمل او لم يعمل وهو رواية عن

ابي يوسف وفي رواية عن ابي حنيفة لم يضمن بالدفع حتى

يربح حتى لو هلك المال قبل ظهور الربح لا يضمن كلاهما فان ربح

ضمن الاول لرب المال هذا اذا كانت المضاربة صحيحة فان كانت

فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني فان دفع الاول الي
الثاني باذن رب المال بالثلث بان دفع بشرط الثلث واكال
انه قيل له اي للمضارب الاول ما رزق الله بيننا نصفان
وقد تصرف الثاني وربح فللمالك النصف من الربح وللاول
السدس والثاني الثلث ولو قيل له اي للمضارب الاول
ما رزق الله بيني الاول الي الثاني فللثاني ثلثه والبا
في بين المالك المضارب الاول نصفان فيكون الربح اثلاثا
ولو قيل له اي للمضارب الاول ما ربحت بيننا نصفا ودفع
الاول الي الثاني بالنصف فللثاني النصف واستويا اي رب
المال والاول فيما بقي من النصف فيكون الربح لرب المال والربع
الاول ولو قيل اي للاول ما رزق الله فلي نصفه او قيل ما كان
من فضل الله فبيننا نصفان فدفع المضارب الاول بالنصف
فللمالك النصف والثاني النصف ولا شي للاول ولو شرط
المضارب الاول للثاني ثلثيه والمسالة بحالها فلرب المال النصف
وللمضارب الثاني النصف وضمن له المضارب الاول من ماله
للثاني سدسا من الربح وان شرط المضارب للمالك ثلثه
ولعبده اي عبد رب المال ثلثه علي ان يعمل عند المالك
معه وشرط لنفسه ثلثه صح وتصرف وربح فكان ثلث الربح
للمضارب لرب المال ان لم يكن علي العبد دين وان كان علي العبد دينا

صح

صح عند ابي حنيفة وتبطل المضاربة بموت احدهما وبلحوق
المالك اي الحكم بلحوق المالك دار الحرب حال كونه مرتدا
قيد باللحوق لان قبل لحوقه يتوقف تصرف مضاربته عند ابي
حنيفة اذا اسلم نفذ وان مات او قتل عن الارتداد بطل
وقيد بالمالك لانه لو ارتد المضارب ولحق فالمضاربة علي حالها
عندهم فلو لحق المالك مرتدا ثم عاد مسلما جاز ما فعله مضاربة
من البيع ومن الشرا وتبقي المضاربة علي ما شرطا كذا في
المبسوط وينعزل المضارب بعزله ان علم المضارب العزل
قيد به لانه لو لم يعلم حتي اشترى وباع فتصرفه جايز وان علم
المضارب بعزله والمال عروض باعها ولا يمنعه العزل عن ذلك
ثم لا يتصرف المضارب في ثمنها ولو افترقا يعني فسخا
المضاربة والحال انه في المال ديون وربح اجبر اي الحاكم المضارب
علي اقتضا الديون اقتضيت منه حقي اخذته والا اي وان
لم يكون في المال ربح لا يلزمه الاقتضا ويوكل المالك عليه اي
علي اقتضا الديون من الغرما والسمسار بالكسر الدلال فارسي
معرب يجبر علي التقاضي اي علي اخذ ثمن البيع وما هلك من
مال المضارب عن الربح هلك من دون راس المال فان زاد الهالك
علي الربح لم يضمن المضارب وان قسم الربح قبل استيفا
راس المال وبقية المضاربة ثم هلك المال كله او بعضه

فرادا اي المالك والمضارب الربح ليأخذ المالك راس ماله
وما فضل من راس ماله فهو بينهما وان نقص من راس ماله
ان كان الهالك كذا اكثر من الربح لم يضمن المضارب وان قسم
الربح المضاربة ثم عقداها اي رب المال والمضارب المضاربة
ثانيا فهلك المال في عقد الثاني لم يترادا الربح الاول
والله سبحانه وتعالي اعلم فصـل ولا تفسد المضاربة
بدفع المال الي المالك بضاعة فالربح بينهما وقال زفر
تفسد المضاربة ولو دفع المال مضاربة لا تصح المضاربة الثا
نية ولا تفسد المضاربة الاول عندنا ويكون الربح بينهما على
ما شرط وعند زفر تفسخ المضاربة الاولى فان سافر المضارب
فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه مطلقا سواء كان كراء او
شراء وغسل ثياب يلبسه واجرة اجير يخدمه وعلف دابة يركبها
والدهن في موضع يحتاج اليه كما الحجامة والحمام في مال المضا
ربة مطلقا استحسانا وقال الشافعي ينفق المضارب من مال
نفسه مطلقا وقال مالك ان كثر المال ينفق من مال المضاربة ولو
قل فمن مال نفسه وان عمل المضارب في المصر اي قريته
فنفقته في ماله اي مال المضارب كالدواء وعند ابي حنيفة
الدواء في مال المضاربة ولو كان خروجه السفر فان كان بحيث يغدو
ثم يروح فيبيت باهله فهو بمنزلة الوقي المصر وان كان بحيث لا

يبيت

يبيت باهله فنفقته من مال المضاربة فان ربح المضارب
اخذ المالك ما انفق المضارب من راس المال وما بقي
فيكون بينهما على ما اشترطا فتكون النفقة مصروفة الى الربح ولا
يكون مصروفه الى راس المال فان باع المتاع مرابحة حسب
واضاف اليه الثمن ما انفق على المتاع من الحمل ونحوه كاجرة
السمسار والصباغ والقصار لا يحسب ما انفق على نفسه ويقول
قام بكذا ولو كان مع المضاربة الف فاشترى به متاعا ولو قصره او حمل
بماله والحال انه قيل له اي المضارب اعمل برأيك فهو اي المضارب
متطوع متبرع فيما انفق وان صبغه المضارب جميعها احمر فهو
اي المضارب شريك بما زاد الصبغ فيه ولا يضمن المتاع قوله
فيه اي في قيمة الثوب الابيض حتى لو كان قيمته غير مصبوغ
الفا ومصبوغ الفا وماية كان الف المضاربة وماية درهم
للمضارب بدل ماله وانما خص الحمرة لان السواد موجب
للنقصان وهو خلاف بقية الالوان عند ابي حنيفة واما
بقية الالوان فمثل الحمرة كذا ذكر فخر الاسلام في الجامع
الصغير معه الف بالنصف فاشترى المضاربة به بزا
قيل متاع البيت وقيل ثياب الكتان والقطن وباعه بالفين
واشترى المضارب بهما عبدا ولم ينقد الثمن فضاعا اي
الالفان في يده اي في يد المضارب غرما اي رب المال والمضارب

الفا وغرم المالك الفا وخمسماية ايضا وحده وربع العبد
للمضارب وباقيه على المضاربة وراس المال الفان
وخمسماية لان رب المال دفع مرة الفا ومرة الفا وخمسماية
ويرابح على الفين اي لا يبيع العبد المضارب مضاربة الا على
الالفين وان باع العبد باربعة الاف صار ربع الثمن للمضارب لانه
بدل ماله وثلثة ارباعه وهي ثلاثة الاف للمضاربة يرفع راس
المال وذلك الفان وخمسماية ويبقى خمسماية بينهما الحاكه على ما
اشترط وان اشتريه المضارب من المالك بالف عبدا اشترا
شتراه المالك بنصفه رابح اي يبيع المضارب المالك مرابحة
بنصفه فيقول اشتريت بخمسماية معه الف بالنصف فاشتراه
عبدا قيمته الفان فقتل العبد رجلا خطا امر بالدفع او الفدا
فان اختار الدفع يدفع وبينهما المضاربة وان اختار الفدا فثلاثة
ارباع الفدا على المالك وربعه على المضارب والعبد
المضاربة ثم العبد لهما لا على المضاربة يخدم المالك ثلاثة
ايام والمضارب يوما وانما قيد بقوله قيمته الفان لانه اذا كان
الفا لا شي على المضارب معه الف فاشترى به عبدا وهلك
الثمن قبل النقد ودفع المالك الى المضارب الفا اخر حتى
ينقد المضارب ثمن العبد ثم وثم اي يرجع على رب المال ان ينقد
العبد ولو عشر مراة وراس المال جميع ما دفع المالك اليه

الفان

الفان فقال المضارب دفعت الي الفا وربحت الفا وقال
المالك دفعت اليك الفين مضاربة فالقول للمضارب وكان
ابو حنيفة يقول ولا القول لرب المال وهو قول زفر ثم رجع
وقال القول للمضارب وهو قولهما واذا اختلف رب المال والمضا
رب في راس المال والربح فقال رب المال راس المال الفان وشر
طت لك ثلث الربح وقال المضارب راس المال الف وشرطت لي
النصف فالقول للمضارب في قدر راس المال كما مر من الاختلاف
والقول لرب المال فيما شرط له من الربح وايهما اقام البينة على ما
ادعاه من الفضل ثبتت ولو ادعى المضارب العموم في كل وادعى
رب المال خصوصا او ادعى رب المال المضاربة في نوع وقال ا
لمضارب ما سميت اي تجارة بعينها فالقول للمضارب وقال
رفر لرب المال معه الف فقال المضارب هو مضاربة بالنصف
او قرض والحال ان المضارب قد ربح الفا وقال المالك هو
بضاعة او وديعة فالقول للمالك والبينة بينة المضارب
فان قلت ما وجه الفرق بين هذا وبين ما اذا انعكس صورة
المسئلة بان ادعى رب المال القرض والمضارب المضاربة فالبينة
هناك بينة رب المال والقول للمضارب قلت وجه الفرق انعكس
العلة لانهما قد اتفقا على ان الاخذ كان باذن فرب المال يدعي
ضمانه وهو ينكر كذا في الايضاح والله اعلم

كتاب الوديعة

هي امانة تركت والمضاربة للاسترباح فلان اكثر وجوامن
الوديعة ولهذا اخرها عنهما ثم الوديعة في اللغة تسليط الغير
على الحفظ اي شي كان او غيره يقال اودعت ابدا مالا واستو
دعته اياه اذا دفعته اليه للحفظ فانه مودع ومستودع بالفتح
فيهما والمال مودع ووديعة فركنها الايجاب والقبول وشرطها
كون المال قابلا لاثبات اليد ليتمكن من حفظه حتى لو اودعه
السارق والمال الساقط في البحر لا يصح وكون المودع مكلفا شرطا
لوجوب الحفظ عليه وحكمها وجوب الحفظ وصيرورة المال امانة
عنده وفي الشرع **الايداع تسليط الغير على حفظ ماله والوديعة**
والوديعة **ما يترك عند الامين وهي امانة** الا ان الفرق بينهما
ان الوديعة خاصة والامانة عامة **فلا يضمن** المودع **بالهلاك**
مطلقا وقال مالك ان شرطت الوديعة عند المودع ولم يسرف ومعه مال
اخر للمودع يضمن **وللمودع ان يحفظها بنفسه وبعياله**
من زوجته او ولده او والديه او اجيره في هذا الباب المساكنة لا النفقة
حتى لو اودعت وديعتها الى زوجها لا يضمن وان لم يكن الزوج في
نفقتها والابن الكبير اذا كان يسكن مع المودع ولم يكن في نفقته
تخرج وتترك المنزل على حاله لا يضمن الوديعة والتلميذ الخاص
الذي استاجره مشاهرة او مسانهة دون المياومة فهو ممن في عياله
اما الاجير بعمل من الاعمال فكسائر الاجانب يضمن الدفع **فان**

حفظا

121 حفظها **بغيرهم** واودعها عند غيرهم **ضمن الا ان يخاف**
الحرق او الغرق فيسلمها الى جاره او فلك اخر لم يضمن
الا ان يقع حريق غالب فيخاف على الوديعة فيسلمها الى جاره
او يكون في ذلك فيخاف الغرق فيلقها الى سفينة اخرى حينئذ
لا يضمن مطلقا قيل هذا اذا احاط الحريق بمنزل المودع وان
لم يحط بمنزله يضمن ولا يصدق على العذر حتى يقيم البينة
وذكر شمس الائمة الحلواني لو دفعها الى جاره مع امكان الدفع
الى بعضها في عياله ضمن والا فلا الغرق بفتحتين مصدر غرق
في الماء من باب لبس فهو غريق واحرق بالسكون من النار وبا
لتحريك من القصار كذا في المغرب **فان** اودع ثم **طلبها ربها**
فحبسها المودع حال كونه **قادرا على تسليمها او خلطها**
المودع **بماله حتى لا تتميز** بان خلطها بجنسه كاللبن باللبن
والحنطة بالحنطة **ضمنها** في مسئلتين وانما قيدها بقوله قادرا
لان في الاول لو كانت تبعد من المودع لا يقدر على دفعها بضيق
الوقت او غيره فلا ضمان عليه ويكون القول قوله كذا في الخانية
واعلم ان الخلط على اربعة اوجه خلط بطريق المجاورة مع
التمييز كخلط الدراهم البيض بالسود والدراهم بالدنانير و
والجوز باللوز وانه لا يقطع حق المالك بالاجماع فافهم وخلط
بطريق المجاورة مع تعسير التمييز كخلط الحنطة بالشعير وذلك

بقطع حق المالك ويوجب الضمان وقيل لا يقطع حق المالك عن
المخلوط بالاجماع هنا ويكون له الخيار وقيل القياس ان يصير
المخلوط ملكا للخالط عند ابي حنيفة وفي الاستحسان لا يصير
وخلط الجنس بخلافه ممازجة كخلط الخل بمثله او بدهن السمسم
او الخل بالزيت وكل مايع بغير جنسه فانه يوجب انقطاع حق الما
لك الا الضمان بالاجماع وخلط الجنس بالجنس ممازجة او مجاورة
له بالضمان كخلط دهن اللوز او دهن الجوز بدهن الجوز او اللبن
باللبن او الحنطة بالحنطة او الشعير بالشعير او الدراهم البيض
بالدراهم البيض او السود بالسود فعند ابي حنيفة هو استهلاك
مطلقا لا سبيل لصاحبه الا الي تضمين المودع مثله او قيمته
وصار المخلوط ملكا للخالط وعندهما لا ينقطع ملك المالك عن المخلو
ط بل له الخيار ان شا ضمن الخالط وان شا شاركه في المخلوط بقدر
دراهم **وان اختلط** الوديعة بماله **بلا فعله** كما اذا انشق الكيس
في صندوقه فاختلط بدراهم **اشتركا** اي المودع مع المودع في
المخلوط حتي لو هلك بعضها هلك من ماليهما ويقسم الباقي بينهما علي
قدر ما للكل واحد منهما ولكن **لو انفق** المودع **بعضها فرد** المودَع
مثله اي مثل ما انفق **فخلطه بالباقي** من الوديعة **ضمن الكل**
وان تعدي المودع **فيها** بان كانت الوديعة دابة فركبها او ثوبا
فلبسها او عبدا فاستخدمه او اودعها غيره **ثم زال التعدي** فردها

الي

الي يده علي ما كان **زال الضمان** الواجب بالتعدي وقال الشافعي
لا يبرا عن الضمان **بخلاف المستعير والمستاجر** يعني اذا التعدي
في المستعار والمستاجر بان استعار ثوبا ليلبسه يوما فلبسه يومين
وسترده للتسليم او استاجر دابة ليركبها اياما معدودة او ليحمل
عليها امتعة معلومة فركبها او حملها اكثر مما اشترط ثم ردها كما كانت
لم يبرا من الضمان خلافا لزفر فيهما **وبخلاف اقراره بعد جحوده**
اي يضمن المودع باقراره الوديعة بعد ما جحدها ولو جحدها عند المو
دع غير طلبها بان قال اجنبي للمودع اعندك وديعة لفلان
فقال لا لا يضمن وعند زفر يضمن **وله ان يسافر بها** مطلقا سوا
كان لها حمل ومونة ام لا **عند عدم النهي والخوف** وان نهي عن
السفر بها فسافر ضمن بالاتفاق هذا عند ابي حنيفة وعندهما
ليس له السفر اذا كان لها حمل ومونة قال الشافعي ليس له ذلك في
الوجهين واعلم ان اطلاق قوله له ان يسافر بها سفرا قصيرا او
سفرا طويلا وهذا الخلاف فيما اذا امكنه الحفظ في المصر بان كان
بعض عياله ثمة ولم يحتج الي نقلهم اما لو لم يمكنه بان لم يكن
بعض عياله ثمة او كان ولاكن احتاجوا الي نقلهم لا يضمن بالاجماع
ولو اودعا شيا وديعة عند رجل فحضر احدهما وطلب نصيبه **لم يد**
فع المودع الي احدهما حظه حتي يحضر الاخر عند ابي حنيفة
ولو فعل ضمن نصفه وعندهما يدفع اليه نصيبه ولا يضمن والخلاف

في المكيل والموزون وفي الذخيرة ذكر الخلاف في الثياب والدواب
ايضا كذا في الكافي والصحيح ان الخلاف فيما هو من ذوات الامثال
كالمكيلات والموزونات وفيما عداهما من الثياب والدواب والعبيد فليس
للحاضر ان ياخذ نصيبه بالاجماع وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما
يقسم كالمكيلات والموزونات والثياب وكذا كل ما لا يتعيب بالتقسيم
اقتسماه وحفظ كل واحد منهما نصفه ولو دفع احدهما كله اي
كل ما في يده الى الاخر فضاع عنده ضمن الدافع لا القابض عنده
وقالا لا ضمان به بخلاف ما لا يقسم اي ان كان الوديعة مما لا يقسم
كالعبد والثوب الواحد وكل ما يتعيب لا حتى جاز ان يحفظ باذن الاخر
فلو دفع الى الاخر ثم ضاع لا يضمن ولو قال المودع له لا تدفع
الوديعة الى عيالك او قال احفظ في هذا البيت فدفعها الى
من لا بد له منه او حفظها في بيت اخر من الدار التي كل
البيتين في تلك الدار لم يضمن الدافع وان كان له منه اي المودع
بد او حفظها في دار اخرى ضمن ومودع الغاصب ضامن حتى
لو غصب رجل شيئا فاودع عند رجل فهلك عنده ضمن والمالك مخير ان شاء
ضمن الغاصب وان شاء ضمن المودع وذكر ابو بشر ان لم يعلم ان المودع
غاصب يرجع عليه وان علم لا يرجع وكذا اشار اليه السرخسي لا مودع
المودع اي لا يضمن مودع المودع عند رجل وديعة فاودعها المودع عند
شخص اخر من غير عياله فهلك ضمن الاول دون الثاني عند ابي حنيفة

وعندهما

وعندهما له ان يضمن ايهما شاء فان ضمن الاول لم يرجع على الثاني وان
ضمن الثاني يرجع على الاول ومن قال لرجلين ان لكل واحد
منهما انه له اودعه اياه فانكر وليس معهما بينة ثم عرض اليمين
عليه فنكل عنه لهما فالالف الموجود لهما وعليه اي على المدعى
عليه الف اخر بينهما وانما قيد بقوله نكل لهما لانه ان حلف لهما
فلا شيء لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف له وان نكل للاول وحلف
الثاني فالالف للاول ولا شيء للثاني وينبغي للقاضي ان لا يقضي بالنكول
للاول حتى يحلف للثاني فلو قضى القاضي حين نكل مع انه ليس له ذلك
لا ينفذ قضاؤه حتى لو حلف للثاني بعده فنكل بعده يكون الالف بينهما
ويغرم الف اخر بينهما والله اعلم كتاب العارية المناسبة
بين الكتابين ظاهرة لان الاول امانة تركت للحفظ والثاني امانة
مع الحفظ والانتفاع والعارية فعلية منسوبة الى العارة اسم من
الاعارة كالغارة اسم من الاغارة واخذها من العار العيب والعري
خطا يقال استعرت منه الشيء فاعارنيه واستعرته اياه على حذف كذا
في المغرب وفي المبسوط هي مشتقة من التعاور وهو التناوب فكانه
يجعل للغير نوبة في الانتفاع بماله على ان يعود النوبة بالاسترداد
متى شاء هو تمليك المنفعة بلا عوض قيد الاول احترازا عن الهبة
لانها تمليك للعين والثاني احتراز عن الاجارة فانها تمليك المنفعة بعوض
وقال الشافعي والكرخي اباحة الانتفاع لا تمليك المنفعة وثمرة الا

الاختلاف تظهر في اعارة المستعير عندهما لا يعتبر لانه اباحة وعندنا
يعتبر لانه تمليك وتصح الاعارة باعرتك واطعمتك ارضي اي جعلتك
طعامها ومنحتك اي اعطيتك ثوبي هذا او جاريتي هذه وحملتك
علي دابتي اذا اراد به العارية ولم يرد به الهبة واخدمتك عبدي
وداري لك سكني وداري لك عمري سكني عمري اسم من الا
عمار معناه جعلت سكناها لك مدة عمرك فعمري مفعول مطلق او
بفعل محذوف تقديره اعمرتها لك عمري وسكني تمييز ويرجع
المعير متي شاء والعارية امانة حتي لو هلكت بلا تعد
لم يضمن مطلقا سواء هلك من استعماله او لا وقال الشافعي ان هلك
من استعماله المعتاد لا يضمن وان هلكت لا في حال الانتفاع يضمن وان
تعدي ضمن بالاجماع نحو ان يحمل عليها ما لم يعلم ان مثلها لا تحمله
ولا تؤجر العارية ولا ترهن كالوديعة فان الوديعة لا تؤجر
ولا ترهن فان اجر المستعير فعطب اي هلك ضمن المستعير حين
سلمه الي المستاجر ان شاء المعير ضمن المستاجر فان ضمن المستعير
لا يرجع علي المستاجر وان ضمن المستاجر يرجع علي الموجر اذا لم يعلم
انه كان عارية في يده وان علم هذا لم يرجع ويعير المستعير ما لا
يختلف بالمستعمل كالحمل والاستخدام والزراعة والسكني فلو قيد
ها المعير بوقت اليوم وشهر او منفعة كما اذا قال اركب هذه الدابة
او قيد بهما لا يجاوز عما سماه وان اطلق في الاعارة له ان

ينتفع

١٣٢

ينتفع اي نوع في اي وقت شاء وعارية الثمنين اي الدراهم
والدنانير والمكيل كالحنطة والشعير والموزون كالذهب والفضة
والعسل والمعدود كالجوز والبيض قرض قالوا هذا اذا اطلق
العارية اما اذا عين الجهة بان استعار صيرفي دراهم او دنانير ليزين
بها دكانه او يعاير بها ميزانه فانه لا يكون قرضا وان اعار ارضا للبنا
او الغرس صح الاعارة وله ان يرجع ويكلف المعير قلعهما ولا
يضمن المعير ما نقص من البناء والغرس بسبب القلع ان لم يوقت وان
وقت المعير ورجع قبله ضمن ما نقص منهما بالقلع وذكر الحاكم
الشهيد انه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنايه ويكونان
له الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك
وهذا اذا لم يكن القلع مضرا بالارض فالخيار لرب الارض وان اعا
رها ليزرعها اي الارض ليزرعها المستعير لا تؤخذ حتي
يحصد الزرع وقت او لا يوقت استحسانا حصد الزرع جزه حصدا
وحصادا من باب طلب وضرب كذا في المغرب ومونة الرد علي المستعير
مونة رد الوديعة علي المودع بكسر الدال مونة المستاجر علي
الموجر ومونة رد الغصب علي الغاصب ومونة رد المرهون علي
المرتهن وان استعار عارية ثم رد المستعير الدابة الي
اصطبل مالكها ولم يسلم او استعار العبد ثم رده الي دار مالكه
بري من الضمان استحسانا والقياس انه يضمن بخلاف المغصوب

والوديعة حتى لو رد المغصوب والوديعة الى دار المالك ولم يسلم اليه فضاعا ضمن وان رد المستعير الدابة مع عبده او اجيره مشاهرة اي مشاهرة لا مواجبة او رد مع عبد رب الدابة او اجيره مشاهرة او مسانهة برئ المستعير في الصور الثلث والمسئلة الثانية مطلقة اي سواء كان عبدا يقوم على الدواب او غيره قيل هذا في العبد الذي يقوم على الدواب والاول هو الصحيح بخلاف الاجنبي اي ان ردها مع اجنبي فهلكت ضمن ولفظ هذه المسئلة على ان المستعير لا يملك الايداع من اجنبي وقال مشايخ العراق انه يملك الايداع و عليه الفتوى واولوا هذه المسئلة بان موضوع المسئلة فيما اذا كانت العارية موقتة وقد انتهت العارية بانقضاء مدتها فحينئذ يصير المستعير مودعا والمودع لا يملك الايداع بالاتفاق ومن اعار ارضا بيضا ليزرعها واراد كتابة يكتب انك اطعمتني ارضك عند ابي حنيفة وعندهما يكتب انك اعرتني وانما قال ارضك اشارة الى انه في اعارة الارض يكتب اطعمتك وفي غيرها يكتب انك اعرتني اجماعا والله تعالى اعلم كتاب الهبة المناسبة بين الكتابين ان كلا منهما تمليك بغير عوض ثم في اللغة هي ايضا الدفع الى الغير ما لا كان او غير مال وفي الشرع هي تمليك العين بلا عوض قوله تمليك العين احتراز عن الاعارة والاجارة وبلا عوض خرج به البيع لانه لو كان بعوض كان بيعا

وتصح

وتصح الهبة بايجاب من الواهب كوهبت اي اعطيت واطعمتك هذا الطعام وجعلته لك عمري واعمرتك هذا الشيء وتصح بقوله حملتك على هذه الدابة حال كونه ناويا به الهبة مطلقا سواء قال السلطان او غيره قيد به لانه لو قال حملتك على هذه الدابة ولم ينو الهبة يكون عارية وقيل هو من السلطان هبة مطلقا و بقوله كسوتك هذا الثوب و بقوله داري لك هبة اي من جهة الهبة تسكنها قوله تسكنها لا مدخل له في الهبة حتى لو لم يقل تسكنها يكون هبة ايضا لا بقوله داري لك هبة سكنا او داري لك سكني هبة وقبول اي تصح بايجاب وقبول من جانب الموهوب له وقبض منه في المجلس بلا اذن و بعده به اي تصح الهبة ان قبض بلا اذنه اذا في المجلس استحسانا وان قبض بعد الافتراق لا تصح الا باذنه وقال مالك يثبت الملك فيه قبل القبض ثم يصح بايجاب وقبول ويثبت الملك في شيء محوز مقسوم وفي شيء مشاع لا يقسم لا فيما يقسم وقال الشافعي يصح ويعني بالمحوز ان يكون مفرغا عن املاك الواهب وحقوقه وبما لا يقسم لا يحتمل القسمة اي لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبير والحمام الصغير والثوب الصغير ويعني بالمقسوم ان يبقى منتفعا به في الحالين قبل القسمة وبعدها فان

وهب شقصا مشاعا فسدت الهبة فان قسمه وسلمه اي الى المو
هوب له صح وان وهب دقيقا في بر لا يصح وان طحن وسلم اليه
وكذا الدهن في السمسم والسمن في اللبن لان الموهوب معدوم وملك
الموهوب بلا قبض جديد لو كان الموهوب في يده اي في يد الموهوب
له وهبة الاب لطفله تتم بالعقد اي بقوله وهبت هذا الشي لا
بني فلان ولا فرق بين ان يكون هذا الشي في يده او بيد مودعه وانما قيد
بقوله لطفله لانه لو وهب شيا لابنه الكبير يشترط قبضه وان كان في
عياله ولا يكفي بقبض ابنه عندنا وكذا اذا وهبت للطفل امه شيا
وهو في عيالها وابوه ميت ولا وصي له جازت الهبة وان وهب له
اجنبي تتم بقبض وليه وهو الاب والجد ابو الاب عند عدم
الاب او وصيهما او بقبض امه او اجنبي لو كان الطفل في حجرهما
قيد بكانه لو لم يكن في حجرهما لا تتم بقبضهما بخلاف الولي حيث لا
يشترط كونه في حجره او بقبضه ان عقل ويجوز قبض زوج الصغيرة
ما وهب لها بعد الزفاف وان وهب اثنان دارا مشتركا بينهما
لواحد صح لا عكسه اي لا يصح لو وهب واحد دارا من اثنين عند ابي
حنيفة وعندهما يصح وصح تصدق عشرة من الدراهم وهبتها
الفقيرين لا الغنيين اي لا تصح هبتها وصدقتها الغنيين وقال
ابو يوسف ومحمد يجوز كله وانما خص العشرة باكذا اتباعا لمحمد لانه
وهو المسئلة في الجامع الصغير هكذا باب الرجوع في الهبة

واذا

١٢٦

واذا وهبه لاجنبي صح الرجوع فيها لما بالقضا او الرضا والمراد بالا
جنبي هنا من ليس بذي رحم محرم ولا زوج وقال الشافعي لا رجوع فيها
ومنع الرجوع في الهبة سبعة اشيا جمعها المصنف في حروف دمع خز
قه فالدال الزيادة المتصلة كالغرس بالكسر والبنا والسمن
وغيرهما مما يوجب زيادة قيمة الموهوب اما اذا لم يزد لها لكها مالية
كما اذا بني وكان صغيرا او غرس لا يعبا به فلا يسقط حق الرجوع
وكذا اذا زاد زيادة توجب نقصانا كالسمن ان نقصه فانها ليست
بزيادة حقيقة بل هي نقصان بعني فلا تمنع الرجوع ولو كانت الز
يادة منفصلة بان كانت الهبة امة فولدت عند الموهوب له من زوج
او بجور الزنا فالواهب ان يرجع فيها دون الولد وان كانت الزيادة من
سعر فله ان يرجع كما اذا وهب عبدا فعلمه القران او الحرفة لا يرجع
عند ابي يوسف رحمه الله وعند زفر رحمه الله يرجع ولو ادعى الموهوب
له انه سمن عنده وكذبه الواهب فالقول للواهب عندنا وعند زفر القول
للموهوب له والميم موت احد المتعاقدين فاذا مات الموهوب له او
الواهب يمتنع الرجوع من الواهب او من ورثة الواهب والعين العوض
بان قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوض هبتك او بمقابلتها او
او بازائها فقبضه الواهب سقط الرجوع ولو وهب للواهب شيا
ولم يقل هذا عوض عن هبتك او ما شاكله فلكل واحد منهما ان يرجع لها
اذا كانت الهبة الف درهم او دارا والعوض درهم من تلك الدراهم



او بيت من تلك الدار لا يكون ذلك عوضا وللواهب ان يرجع في الباقي
وصح من اجنبي اي ان عوضه عن الموهوب له متبرعا كـ
بقبض الواهب العوض بطل حق الرجوع ثم ان المتبرع لا يرجع
علي الموهوب له بما عوضه وان امره لم يضمن له الموهوب له علي
صريحا وان استحق نصف الهبة رجع الموهوب له علي
الواهب بنصف العوض وبعكسه اي ان استحق نصف العوض
لا يرجع الواهب في الهبة بشي اذا استحق نصف العوض له ان يرجع في
الهبة وان حتي يرد ما بقي من العوض في يرجع فيها وقال زفر
وان كانت لا تقبل القسمة فلو عوضه النصف رجع الواهب
فيما لم يعوض الموهوب له والخا خروج الهبة عن ملك الموا
هوب له بان باع الهبة او وهب هذ ويبيع نصفها رجع في النصف
اي ان وهب دارا وقبضها ثم باع نصفها وللواهب ان يرجع في النصف
لعدم بيع شي اي اذا لم يبع شيئا له ان يرجع في نصفها والزاي الز
وجيه الزاي حقها ان تكتب بالياء للفرق بينها وبين الراء المهملة ك
والعبرة بوقت الهبة لا بوقت الرجوع بها فلو وهب رجل لاجنبية
ثم نكحها رجع وبالعكس لا اي لو وهب لزوجته ثم ابانها لا يرجع
والقاف القرابة المحرمية بالرحم لا بالمصاهرة فلو وهب الذي رحم
محرم لا يرجع فيها قيد به لانه لو وهب الذي رحم غير محرم كابن العم له
الرجوع فيها ولو وهب لقن اخيه او لاخيه القن يرجع عنده وقال ابو

الواهب

يوسف

٢٧

يوسف ومحمد لا يرجع في الاول والها الهلاك اي هلاك الموهوب فلو
ادعاه اي لو ادعي الموهوب له هلاك الهبة عند الرجوع صدق بلا حلف وانما
يصح الرجوع بتراضيهما او بحكم الحاكم بالرجوع فلو كانت الهبة عبدا
فباعه الموهوب له او اعتقه قبل ان يقضي به القاضي للواهب بعد ما منع المو
هوب له ولو منعه بعد الرجوع قبل القضا فهلك لم يضمن وكذا اذا هلك في يده
قبل القضا الا ان يمنعه بعد القضا وقد طلب منه الواهب فاذا رجع بالقضا
او الرضا يكون فسخا من الاصل فيعود الملك القديم حتي لا يشترط قبض
الواهب فان تلفت العين الموهوبة او استحقها مستحق رهن
المستحق الموهوب له لم يرجع علي الواهب بما ضمن والهبة بشرط
العوض بان يهب عبده لرجل علي ان يهب الموهوب له عبده هبة ابتدا
فيشترط التقابض في العوضين في المجلس او بعده باذنه وتبطل
بالشيوع فان وهب شقصا مشاعا بشرط العوض لا يجوز بيع انتها حتي
تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع فترد بالعيب وخيار الروية وتوخذ
بالشفعة لو كان عقارا وقال زفر ينعقد بيعا ابتدا وانتهاء حتي يثبت الملك
بمجرد العقد ولا يبطله الشيوع وكذا ذكر الامام المحبوبي في الجامع ك
الصغير هذا اذا ذكره بكلمة علي ما ذكره بالباء بان قال وهبت العبد بثو
بك هذا وبالف درهم فهو بيع ابتدا وانتها كذا في النهاية فصل في الا
عتقنا والتعليق وغيرهما ومن وهب امة الا حملها او وهب امة علي
شرط ان يردها اي يرد ها الموهوب له عليه بعد حين وعلي شرط

ان يعتقها او يستولدها لو وهب دارا على شرط ان يرد الموهوب
له عليه شيا منها او يعوضه شيا منها اي يعطي بعض الدار الموهوبة
عوضا عن كل الدار صحت الهبة في الصور كلها وبطل الاستثنا في الاول
وبطل الشرط في ساير الصور ومن قال لمديونه اذا جاء غد فهو
لك او انت بري منه او ان اديت الي نصفه فلك نصفه او ا
نت بري من النصف الباقي فهو اي كل واحد من هذه الاقاويل
باطل وصح العمري للمعمر له بلفظ العمر حال حياته ولور
ثته بعده وهي اي العمري ان جعل داره له اي المعمر عمره
اي مدة عمره فاذا مات المعمر ترد عليه لا الرقبي اي ان مت
قبلك فهي لك اي لا تصح عندهما خلافا لابي يوسف فانها عنده كا
لعمري والصدقة كالهبة صح لا تصح الصدقة الا بالقبض منا
المتصدق عليه في المجلس وبعده باذنه وعن ابراهيم النخعي والقاضي
شريح فيه روايتان في رواية تجوز بدون القبض وفي رواية لا تجوز
ويشترط القبض ولا تصح الصدقة في مشاع يحتمل القسمة هذا
التقسيم على رواية الاصل مطلقا وعلى رواية الجامع الصغير مقيدا بنفي
وانما قيد بالقسمة لانه الصدقة صح في مشاع لا يحتمل القسمة كالهبة
ولا رجوع فيها اي في الصدقة والله اعلم

كتاب الاجارة

تناسب الكتابين من حيث ان كلا منهما يكون تمليكا بعوض لكن الاجارة
تمليك المنفعة بعوض هي بيع منفعة معلومة باجرة معلومة

وكل

وكل ما صح ان يكون ثمنا في البيع صح ان يكون اجرة في الاجارة كالدرا
هم والدنانير والمكيل والموزون وهذا لا يتحقق فان الثياب والاواني
والدواب والعبيد والاما وغيرها من الاعيان لا تصلح ثمنا وتصلح اجرة
والمنفعة تعلم ببيان المدة اي مدة الاستيجار كالسكنى والزراعة
فتصح على مدة معلومة اي مدة كانت ولم تزد المدة في اجا
رة الاوقاف على ثلاث سنين في الصحيح وعند الشافعي رحمه الله
في قول لا يصح في اكثر من سنة واحدة وفي قول يجوز في ثلاث سنين وفي
قول يجوز ابدا اي لو وقتا وقتا لا يعيش احدهما اليه غالبا قيل لا
تصح الاجارة وقيل تصح في الوقف لو اجر اكثر من ثلاث سنين لا يصح
عند مشايخ بلخ وغيرهم وقال بعضهم يرفع الامر الي حاكم حنفي
يبطله والحيلة في جواز الاكثر ان يرفع الامر الي حاكم حنبلي يجوزه
وقيل ان يعقد عقودا متفرقة كذا في الذخيرة او بالتسمية الذي
يتصرف اليه المنفعة تارة تعلم بتسمية العمل الذي ينصرف اليه
المنفعة وذا ببيان محله كالاستيجار على صبغ الثوب وخياطته
وهذا يشير الى انه لا يشترط قدر بيان الصبغ وقد نص عليه في كتاب الا
ستصناع وذكر في بعض الكتب انه يشترط حتى لو لم يبين قدر الصبغ
لا يجوز او بالاشارة كالاستيجار على نقل هذا الطعام الي مو
ضع كذا والاجرة لا تملك بالعقد ولا يجب تسليمه عندنا عينا كان
او دينا بل تملك الاجرة بالتعجيل من طرف المستاجر من غير شرط

او بشرطه اي بشرط التعجيل او بالاستيفا اي بشرط استيفا
المعقود عليه او بالتمكن منه اي من المعقود عليه بان قبض
الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها وكذا دابة ليركبها الي مكة فذ
هب بها الي مكة ولم يركبها تجب الاجرة وقال الشافعي رحمه الله
تملك بنفس العقد ويجب تسليمها عند تسليم الدار والدابة اي المستا
جر فان غصب الموجر منه اي من المستاجر سقط الاجر وهل تنفسخ
الاجارة ذكر المقصلي والقاضي فخر الدين في الفتاوي لا تنفسخ الا
جارة ولكن تسقط الاجارة مادامت في يد الغاصب وذكر في الهداية
ان العقد ينفسخ وان وجد الغصب في بعض المدة يسقط بقدره ومن
استاجر دارا او ارضا مدة معلومة فيكون لرب الارض والدار طلب الا
جر كل يوم ومن استاجر بعيرا فيكون للجمال ان يطالبه كل مرحلة
اذا لم يبين وقت الاستحقاق فان بين بان قال بشرط ان تعطيني
الاجر بعد شهرين لا يطالبه الا بعد الشهرين وللقصار والخياط
ان يطالبه بعد الفراغ من العمل وللخباز بعد اخراج الخبز
من التنور فان اخرجه من التنور فاحترق من غير فعله
له اي الخباز الاجر ولا ضمان على الخباز بالهلاك عند الكل وذكر
القدوري في شرحه ان على قولهما يجب الضمان اما لو احترق او
سقط من يده قبل الاخراج فلا اجر له وللطباخ بعد الغرف
اي من استاجر طباخا ليطبخ له طعام الوليمة فالغرف عليه اخرا

ج

ج المرق من القدر الي القصاع وان استاجره ليطبخ قدره خاصة
فليس الغرف عليه واللبان بعد الاقامة اي ان استاجر لبانا ليضرب له
لبنا في ملكه فلبنه يستحق الاجر اذا اقامه عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما لا يستحقه حتي يسرجه وهذا اذا ضرب اللبن في ملك المستاجر
وان ضربه في ملك نفسه فلا يجب الاجر عنده الا بالعد عليه بعد الاقامة
وعندهما بالعد عليه بعد التشريج كذا في نظم الزندويسي ومن لا
لعمله اجر قايم في العين كالصباغ والقصار يحبسها الصا
نع للاجر عندنا خلافا لزفر وذكر في الذخيرة ان القصار ان قصر با
لنشا او ببياض البيض له حق الحبس في الاصح فان حبس الصانع
العين فضاع العين فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعندهما
يضمن ولصاحبه الخيار ان شا ضمن قيمته غير معمول ولا اجر
وان شا ضمن قيمته معمولا وله الاجر ومن لا اثر لعمله في
العين كالجمال والملاح لا يحبس للاجر ولا يستعمل الا
جير غيره وان شرط عمله بنفسه اي ان قال له استاجر
تك لتخيط بنفسك او بيدك فليس له ان يستعمل غيره وان اطلق
له ان يستاجر غيره بان قال استاجرتك لتخيط هذا الثوب
بدرهم فهو من قبيل اطلاق العمل عرفا وان كان المذكور خيا
طة لفظا فله ان يستاجر من يعمله وان استاجره ليجي
بعياله فمات بعضهم اي ان استاجر رجلا ليذهب الي البصرة

ويجي بحباله فذهب فوجد بعضهم قد مات فجا بمن بقي فله
الاجر بحسابه مطلقا هذا ظاهر الرواية قال الفقيه ابو جعفر الهندواني
في هذا اذا كانت مونة البعض على مونة الكل اما اذا استوت
مونتهما بان مات الكبار مثلا فله الاجر كمثله ولا اجر لحامل الكتاب
للجواب ان رده للموت اي ان استاجر رجلا ليذهب بكتابه الى فلان
بالبصرة ويجي بجوابه فذهب فوجده فلانا ميتا فرد الكتاب على المستا
جر فلا اجر له عندهما مطلقا وعند محمد رحمه الله له اجر الذهاب وذكر ا
لفقيه ابو الليث قول ابي يوسف مع محمد رحمه الله وغيره ذكره
مع ابي حنيفة وانما قيد بتبليغ الكتاب بكانه لو استاجره لتبليغ
الرسالة الى فلان بالبصرة فذهب الرجل فلم يجد المرسل اليه او وجد
الا انه لم يبلغ الرسالة ورجع فله الاجر بالاجماع كذا في شرح الهداية
او لحامل الطعام ان رده للموت متعلق بالمسئلتين اي ان استاجر
ليذهب بطعام الى فلان بالبصرة فذهب فوجد فلانا ميتا او لم يجد فلانا
او وجده ولم يدفع اليه فرد فهلا اجر له وعند زفر له الاجر وانما قيد
بقوله ان رده لانه لو تركه المحمول في ذلك المكان وعاد يستحق اجر
ذهاب حامل الكتاب وكل اجر حامل الطعام بالاجماع والله اعلم با
ب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها بان
خالف المستاجر في الاجارة بما او تقتضاه العقد صح اجارة الدور
والحوانيت المدة للسكنى وان كان لم يبين ما يعمل فيها والقيا

س ان لا

س ان لا يجوز ما لم يبين وله اي للمستاجر ان يعمل فيها كل شي
مما لا يضر بالبنا نحو الوضو وغسل الثياب وكسر الحطب ووضع المتاع
ونحو ذلك وله ان يسكنها في جميع الاحوال الا انه اي المستاجر لا
يسكن حال كونه حدادا او قصارا او طحانا الا برضا المالك وصح اجارة
الارض للزراعة وللمستاجر الشرب والطريق ان لم يشترطها بخلاف
ما اذا اشترى ارضا فان الشرب والطريق لم يدخلا الا بالنص ان
بين لما يزرع فيها انما قيد به لانه لا يصح العقد حتى يسمي ما
يزرع فيها لان ما يزرع يتفاوت وبعضها يضر بالارض او ان قال
على ان يزرع ما شا وصح اجارة الاراضي للبنا والغرس فان
مضت قلعها المستاجر ان لم يرض الموجر بتركها وسلمها حال
كونها فارغة خالية عنها الا ان يغرم الموجر قيمته اي قيمة كل
واحد منهما حال كونه مقلوعا ويتملكه الموجر هذا بمنزلة التفسير
لقوله ان يغرم الموجر قيمته هذا اذا كان صاحب الغرس والبنا راضيا
ولم تستضر الارض فاذا اضر الارض مجبر يتملكها بغير رضاه او
يرضى الموجر بتركه فيكون البنا والشجر لهذا اي للمستاجر
والارض لهذا اي للموجر والرطبة كالشجر في حكم القطع والتر
ك على حالها والزرع يترك باجر المثل الى ان يدرك اي اذا استا
جر ارضا للزراعة فمضت المدة والزرع لم يدرك يترك باجر المثل الى ان
يدرك وصح اجارة الدابة للركوب والحمل اي يشترط ان يسمى

من يركبها وما يحمل عليها وصح اجارة الثوب للبس فان اطلق بان قال
علي ان يركب ويلبس من شا وهو المراد بالاطلاق لانه ليستاجر الدابة
للركوب ويطلقه اطلاقا فانه لا يجوز نص عليه في الذخيرة والمغني
وشرح الطحاوي اركب والبس من شا ولكن اذا ركب بنفسه او اركب
واحدا تعين وليس له ان يركب غيره فان قيد براكب ولابس
بان قال علي ان يركب فلان او يلبس فلان فخالف المستاجر ثم عطب
ضمن ومثله ما يختلف بالمستعمل كالفسطاط ونحوه حتي لو ا
ستاجر فسطاطا فدفعه الي غيره اجارة او اعارة فنصبه وسكن
فيه حتي تلف ضمن عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد لا يضمنه
وما لا يختلف به من الاعيان بطل تقييده كما لو شرط سكني
غيره فان سمي نوعا اخر وقدرا كبر بر له اي للمستاجر حمل
مثله في الضرر واخف كالشعير والسمسم لا اضر اي ليس له ان يحمل
ما هو اضر من البر كالملح والحديد وان استاجر ليحمل عليها مقدارا
من القطن فليس له ان يحمل مثل وزنه حديد فان عطبت بالارداف
ضمن النصف اي ان استاجرها ليركبها فاردف معه رجلا اخر فعطبت
ضمن نصف قيمتها مطلقا سوا كان اخف او اثقل هذا اذا كانت الدابة
تطيق حمل اثنين فان علم انها لا تطيق حمل ذلك ضمن كل قيمتها
ولو اردف صبيا لا يستمسك عليها ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيا
يستمسك فهو كالرجل كذا في الفتاوي ثم المالك بالخيار ان شا ضمن

ابو

المستاجر

المستاجر وان شا ضمن ذلك الرجل فان ضمن المستاجر لا يرجع هو
علي ذلك الرجل مستاجرا كان او مستعيرا وان ضمن ذلك المستاجر رجع
هو علي المستاجر ان كان ذلك الرجل مستاجرا وان كان مستعيرا لا ير
جع ويلزمه تمام الاجرة اذا عطب بعد البلوغ الي المقصد كذا في
الذخيرة وان عطبت بالزيادة علي الحمل المسمي ما زاد
اي استاجرها ليحمل عليها مقدارا من الحنطة فحمل عليها اكثر منه
فعطبت ضمن ما زاد الثقل الا اذا كان حملا لا تطيقه مثل تلك الدابة
فح يضمن كل قيمتها فلو استاجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم
حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما فهلكت ضمن ثلث قيمتها
هذا اذا كانت الزيادة من جنس المسمي يضمن جميع القيمة
لا قدر الزيادة فقط كذا في الاصل وان عطبت بالضرب والكبح
اي اذا ضرب الدابة او كبحها بلجامها اي جرها لنفسه لتقف
اذا اسرعت في السير فعطبت ضمن كل قيمتها عند ابي حنيفة
وقالا اذا فعلا فعلا متعارفا لا يضمن ونزع السرج والاكاف
يعني اذا اكترى حمارا فنزع السرج واوكفه باكاف لا يوكف بمثله
يضمن اجماعا وان اوكفه باكاف يوكف بمثله الحمر ضمن كل القيمة
عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الزيادة والاسراج بما لا يسرج
بمثله اي لو نزع سرجه او لسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمر
بان اسرج الحمار بسرج البرذون ضمن كل القيمة وان كان يسرج

بمثله لا يضمن الا اذا كان زايدا عليه في القدر فهو يضمن الزيادة
وسلوك طريق غير ما عينه وتفاوتا اي اذا استاجر رجل رجلا
ليحمل له متاعا وعين له الطريق فاخذ في طريق اخر مما لا يسلكه الناس
فعطب ضمن الكل وان كان مما يسلكه الناس فهلك المتاع فلا ضمان عليه
اذا لم يكن بين الطريقين تفاوت بان كان الطريق الذي سلكه اوعر اي
وابعد او اخوف مما عينه المالك ضمن كل القيمة وحمله في البحر ضمن
الكل يعني اذا استاجره ليحمل له متاعا في البر فحمله في البحر كما يحمله
الناس وعطب ضمن الكل قوله الكل متعلق بالمسايل كلها من قولها با
لضرب الخ وان بلغ المتاع الي المقصد فله الاجر وبزرع رطبة وقد
اذن بالبر اي اذا استاجر ارضا ليزرعها برا فزرعها رطبة ضمن ما
نقص من الارض ولا اجر علي المستاجر وبخياطة قبا وقد امر بقميص
اي ان دفع الي خياط ثوبا وامره ان يخيطه قميصا بدرهم فخاطه قبا و
عمل بالخلاف فلرب الثوب الخيار ان شا ضمنه قيمته ثوبا ابيض وترك
القبا عليه وله اخذ القبا ودفع اجر مثله ان شا وروى الحسن عن
ابي حنيفة رحمه الله تعالي انه لا خيار لرب الثوب والخياط ضامن قيمة
ثوبه باب الاجارة الفاسدة ويفسد الاجارة الشرط
مثل ان يستاجرها علي انه ان انقطع ماوه فلا اجر عليه وله اي للاجر
اجر مثله بعد التسليم واستيفا المستاجر المنفعة حال كونه لا يجاوز به
اي باجر المثل المسمي وقال زفر والشافعي اجر المثل بالغا ما بلغ فانا

اجر

اجر دارا علي شرط انها كل شهر بدرهم صح العقد في شهر واحد
فقط ويفسد في بقية الشهور ثم الشهر الاول فلكل واحد منهما ان
ينقض الاجارة بحضرة صاحبه الا ان يسمي الكل اي بكل شهر
قدرا فح يصح وكل شهر سكن فيه ساعة صح العقد فيه اي في
ذلك الشهر وهذا هو القياس وقد مال بعض المتاخرين اليه وفي ظاهر
الرواية لكل واحد منهما الخيار في الليلة الاولي من الشهر الداخل ويو
مها وفي الخلاصة والفتاوي والصغرى رجل استاجر دارا للسكني
كل شهر بكذا جاز ولزم في الشهر الذي يليه ولا يلزمه في ساير الشهور
بالاجماع وان استاجرها اي دارا بعشرة دراهم سنة صح العقد
وان لم يسمي اجر كل شهر وابتدا المدة وقت العقد وان لم
يسمي شيا وان سمي يعتبر المسمي وان كان العقد حين يهل
الهلال اي يوم الغرة تعتبر الاهلة بشهور السنة اي تكون كلها
بالاهلة والا اي وان لم تكن يوم الغرة بان كان في اثنا الشهر
فبالايام فشهور السنة كلها بالايام ثلاثون يوما عند ابي حنيفة
رحمه الله وفي رواية عن ابي يوسف وعن محمد وهو رواية عن ابي
يوسف يكمل الشهر الاول بالايام والثاني بالاهلة فيكمل الاول ثلا
ثون يوما بايام الاخر والثاني بالاهلة وذكر في الذخيرة ان الاستاجر
في اثنا الشهر يعتبر الكل بالايام بالاتفاق وصح اخذ اجرة الحمام
والحجام لا اجرة عسب التيس وهو ضرابه يقال عسب الفحل

الناقة يحسبها عسا اذا قربها كذا في المغرب ولا اجرة الاذان والحج
والامامة وتعليم القران والفقه وصورة المسالة ان تقول ك
استاجرتك بكذا على ان تحج عني او تؤذن اماما ذا امره بالحج او الا
ذان من غير ذكر الاجارة فله يجوز كذا في اهل ثم المذهب عندنا
ان كل طاعة يختص بها المسلم فالاستجار باطل بخلاف بنا المساجد
والقناطر وعند الشافعي كل ما لا يتعين على الاجير اقامته فالا
ستجار على ذلك صحيح بخلاف الاستجار على الصوم والصلاة وتخصيص
تعليم القران والفقه يشير الى انه لو استاجره لتعليم الخط والكتا
بة او علم الادب او الشعر والحساب والطب جاز والفتوى اليوم على
تعليم جواز الاستجار على تعليم القران وكذلك يفتى اليوم بجواز
الاجارة على الفقه قال مشايخنا يجبر الاب على دفع الاجر الى ستاذ
وكذا يجبر على الخلوة الموسومة وقال الامام ابو محمد الخيزاخزي
يجوز في زماننا للامام والموذن والمعلم اخذ الاجرة كذا في الذخيرة
والروضة ونكر في الخانية واجمعوا على ان الاستيجار على تعليم ك
الفقه باطل ولا تجوز الاجارة على الغني والنوح والملاهي
كالمزمار والطبل وفسد اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم
عند ابي حنيفة وزفر الا من الشريك وعندهما يجوز وهو قول ك
الشافعي وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يصح من الشريك آ
والفتوى على قولهما كذا في المغني والحيلة في اجواز ذلك على قول الكل

ان يعقد

ان يعقد العقد على الكل اولا ثم يفسخان العقد في بعضه بقدر ك
ما ينفق عليه العاقدان كذا في الاصل وهو اجابز اتفاق وصح استجار
الظير باجرة معلومة استحسان وصح بطعامها وكسوتها ك
استحسانا عند ابي حنيفة ان كانت المدة معينة وعندهما لا تجوز قيا
سا وهو قول الشافعي وفي الجامع الصغير ان سمي الطعام دراهم ووصف
جنس الكسوة واجلها وذرعها جاز اجماعا ومعنى تسمية الطعام ك
دراهم ان يجعل الاجرة دراهم ثم يستبدل بها طعاما يعني يسمي
الدراهم المقدرة بمقابلة طعامها عوضا لها ولو سمي الطعام ك
وبين صفته وقدره جاز ايضا واذا استاجرها بالثياب والعرض
يشترط فيه بيان شرايط السلم ولا يمنع المستاجر زوجها من
وطيها فان اجرة نفسها بغير اذن لزوجها له ان يفسخ الاجارة
سوا كان الزوج ممن يشينه ان تكون امراته ظيرا ولا وهذا اذا كان
الزوج معروفا اما اذا كان لا يعرف فانها امراته الا بقولها فليس له ان
ينقض الاجارة وللمستاجر ان يمنعه غشيانها في منزله فان حبلت
الظير او مرضت فسخت وعليها اصلاح طعام الصبي مريديه
الصبغ وغسل ثيابه وطعام الصبي على ابيه وتهيئة على الظير وبما
ذكره محمد ان الدهن والريحان على الظير فهذا من عادة اهل الكوفة
فان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها فان دفع غزلا
لينسجه بنصفه ان بنصف الثوب او بثلثه لم يجز والثوب لرب الغزل

الغزل وللحايك اجر المثل وكان شمس الايمة الحلواني رحمه الله حكي عن
استاده القاضي الامام ابو علي النسفي انه كان يفتي بجواز العقد في
ديارنا بنسف ومشايخ اهل بلخ يفتون بجواز هذه الاجارة ولو ا
ستاجره ليحمل طعامه اي موضع كذا بقفيز منه اي من الطعام
الذي يحمله او ليخبز له كذا اي من الدقيق اليوم بدرهم لم يجز
متعلق بالمسايل المذكورة فان حمله اجر لا يجاوز به قفيزا والمسيلة
الاخيرة فاسدة عند ابي حنيفة وعندهما لا تفسد هذه الاجارة
وعن ابي حنيفة يصح اذا قال في اليوم وان استاجر ارضا علي
شرط ان يكربها اي يقلبها للحرث من باب طلب ولا يزرعها او يسقيها
ويزرعها صح العقد وان شرط ان يثنيها او يكري انهارها
او يسرقنها اي يجعل في الارض السرقين او يزرعها بزراعة
ارض اخري لا يجوز في هذه المسايل الاربع خلاف للشافعي في الاخيرة
ولو كانت الارض في بلدة تحتاج الي تكرار الكراب ليخرج الريع لا يكون
هذا الشرط مفسدا للعقد واما اذا شرط عليه ان يسرقنها فان العقد
يفسد اذا بقيت منفعته بعد انقضاء المدة اما اذا لم تبق لا يفسد
العقد وليس المراد بكري الانهار الجداول في الصحيح فان اشتراط
كون الجداول صحيح وانما المراد بها الانهار العظام وقوله ان يزرعها
الخ اي ان اجر ارضا للزراعة وجعل الاجر زراعة وجعل اجر زراعة ارض
اخري للموجر يزرعها المستاجر له كاجارة السكني اي اذا اجر

داره

داره ليسكنها بداره ان يسكن الموجر دار المستاجر فانه لا يجوز خلافا
للشافعي وان استاجره ليحمل طعاما بينهما فلا اجر له اي اذا
كان الطعام مشتركا بين رجلين استاجر احدهما صاحبه او حمار
شريكه فحمل نصيبه الي مكان كذا فحمل الطعام كله فلا اجر له لا المسمي
ولا اجر المثل فقال الشافعي له المسمي كما لو استاجر الرهن
من المرتهن فلا اجر له ولو استاجر ارضا ولم يذكر انه اي المستا
جر يزرعها او ذكر انه يزرعها لكن لم يذكر اي شي يزرعها فالا
جارة فاسدة فزرعها ومضي الاجل فله اي للموجر المسمي
وينقلب العقد صحيحا استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل وهو
قول زفر رحمه الله وان استاجر حمارا بدينار الي مكة ولم يسم
ما يحمل عليه فالاجارة فاسدة فحمل عليه ما يحمل الناس
علي ملكه فهلك اي هلك في الطريق لم يضمن وان بلغ مكة فله
المسمي استحسانا وفي القياس يجب اجر المثل وان تشاحا
اي اختصما الي القاضي قبل الزرع في الاول وقبل الحمل في الثاني
نقضت الاجارة دفعا للفساد ولو تعدي المستاجر وضمن لا يجب
الاجر والله اعلم باب ضمان الاجير فهو فعيل بمعني
فاعل وفي المحيط اجرة الرجل مواجرة اذا جعله له علي فعله
اجرة والاجير ضربين اجير مشترك واجير خاص الاجير المشترك
من يعمل لغير واحد ولا يستحق الاجر حتي يعمل كالصباغ

والقصار والمتاع في يده غير مضمون بالهالك عند ابي حنيفة
وزفر والحسن ابن زياد وهو القياس مطلقا سوا هلك بامر يمكن
التحرز عنه كالسرقة والغصب او بامر لا يمكن التحرز عنه كالحريق
الغالب والغارة المغالبة والمكابرة وقالا ان هلك بما لا يمكن التحرز
عنه فلا ضمان عليه وان هلك بامر يمكن التحرز عنه فعليه الضمان
استحسانا واختار المتاخرون الفتوى بالصلح على نصف القيمة
كذا في الاسرار وقيل ان شرط الضمان على الاجير المشترك يصح
عند ابي حنيفة وصار الاجر في مقابلة العمل والحفظ جميعا كذا في
شرح ~~عند ابي حنيفة~~ الوقاية وهو قول الفقيه ابي الليث ويفتي
بانه لو شرط عليه الضمان لا يصح وما تلف اي المتاع الذي تلف
بعمله كتحريق الثوب من دقه وكفساده من قصره او تشميسه
وزلق الحمال والقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل و
غرق السفينة من مدة مضمون عندنا مضمون في الجميع قوله
هو مضمون خبر ما تلف وقال الشافعي لا ضمان عليه ولا يضمن به
اي بغرق السفينة بني ادم حتى لا يضمن دية من غرق في
السفينة وكذا من سقط من الدابة لا يضمن وان كان يسوقه وكذا
من لا يستمسك على الدابة كالرضيع وان انكسر دن في الطريق
ضمن الحمل قيمته في مكان حمله ولا اجر له او في موضع انكسر
واجر بحسابه ان استاجر حمل ليحمل له دنا على ظهره او دابته الي

موضع

موضع معلوم باجر معلوم فحمل ثم انكسر في بعض الطريق
فللمالك الخيار ان شا ضمنه قيمته في المكان الذي حمله منه ولا اجر
له وان شا ضمنه قيمته محمولا في الموضع الذي فيه واعطاه اجره
بحسابه وكذا اذا انكسر عمدا فالمالك بالخيار وقال زفر رحمه الله
ان انكسر لا يضمن وان كسره عمدا يضمن قيمته في المكان الذي
كسره فيه ولا يضمن حجام او بزاغ او فصاد لم تتعد اي
لم تتجاوز الموضع المعتاد في الحجم والبزغ والفصد وفي المغرب
بزغ البيطار الدابة في شقها بالمبزغ وهو مثل مشرط الحجام و
الاجير الخاص من يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة
وان لم يعمل كمن استاجر شهرا بدراهم للخدمة او لرعي
الغنم هذا اذا تمكن من العمل اما اذا منعه عذر من العمل لا
يستحق الاجر كمن استاجر اجيرا يوما للعمل في الصحرا لاتخاذ
الطين ونحوه فمطر ذلك اليوم بعدما خرج الاجير الى الصحرا
لا اجر له كذا في الذخيرة وهذا يسمى اجير وحد لانه لا يمكنه
ان يعمل في تلك المدة لغيره ثم اعلم انه ان استاجر لرعي الغنم بد
راهم شهرا فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترع لغيري فح يصير
اجير وحد سوا ذكر المدة اولا بان غنم استاجره المرعي غنمه
شهرا بدرهم فهو اجير وحد الا ان يقول وترعى غنم غيري مع
غنمي ولا يضمن الاجير الخاص ما تلف في يده او بعمله

وصح ترديد الاجر بترديد العمل في الثوب نوعا وزمانا
في الاول اي اذا قال للخياط ان خطته فارسيا فلك درهم
وان خطته روميا فلك نصف درهم فالشرطان جايزان
عندهم واي العملين عمل استحق ما جعل اجرا له وقال زفر
والشافعي الشرطان فاسدان وعلى هذا صح ترديد الاجر
بالترديد في صبغ الثوب بعصفر او زعفران وان قال
للخياط ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك
نصف درهم صح الشرط الاول وفسد الشرط الثاني عند ابي
حنيفة حتى لو خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فله
اجر مثله لا يجاوز به درهم في ظاهر الرواية وقالا الشرطان
جايزان وقال زفر والشافعي الشرطان فاسدان وهو القياس
وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه لا يزاد على نصف در
هم ولا ينقص عن نصف درهم فان خاطه في اليوم الثالث فا
لصحيح انه لا يجاوز به عن نصف الدرهم ولا ينقص به عن
نصف الدرهم عند ابي حنيفة والصحيح عندهما انه ينقص
عن نصف الدرهم ولا يزاد عليه هذا اذا قال على سبيل التر
ديد اما اذا قال ان خطته اليوم فلك درهم كان له درهم فان
خاطه في الغد وكذا اذا قال ان خطته غدا فلك نصف درهم
كان له نصف درهم وان خاطه في اليوم كذا في شرح الجامع

الصغير

الصغير البرهاني وصح ترديد العمل في الدكان والبيت اي
ان قال اجرتك هذا الدكان او البيت على انك ان سكنته
عطارا فبدرهم وان سكنته حدادا فبدرهمين فالاجارة جايزة
واي العملين عمل استحق المسمى وقالا الاجارة غير جايزة
وصح ترديد العمل في الدابة مسافة اي ان قال اجرتك
هذه الدابة الى مكة بدرهم وان جاوزتها الى المدينة فبد
رهمين فهو جايز ذكر محمد هذه المسئلة ولم يجعل خلافا فا
حتمل ان يكون قول ابي حنيفة وقالا لا يجوز وصح ترديد ا
العمل في الدابة حملا اي ان قال اجرتك هذه الدابة الى
مكة على انك ان حملت عليها شعيرا فاجره نصف درهم واذا
حملت عليها كر حنطة فاجره درهم جاز وعندهما لا يجوز ولا
يسافر بعبد استاجره للخدمة بلا اذن سيده فان سا
فر به فهو ضامن لمولاه ولا اجر عليه وان رده على مولاه بعد
ذلك ولا ياخذ المستاجر من عبد محجور اجرا دفعه بعمله
استحسانا ولا يضمن غاصب العبد ما اكل اي اذا غصب عبدا
فاجر العبد نفسه وسلم من العمل صحت الاجارة فان اخذ العبد
الاجر واخذه الغاصب منه فاكله لا يضمنه عند ابي حنيفة
وعندهما يضمنه ولو وجد ربه اخذه وصح قبض العبد
اجره ولو اجر عبده هذين الشهرين شهرا باربعة

وشهرا خمسة يجب العقد والاول باربعة والثاني بخمسة ولو اختلفا في اباق العبد ومرضه وجري ماء الرحي حكم الحال يعني لو استاجر عبدا شهرا بدراهم وقبضه في اول الشهر ثم جاء في اخر الشهر والعبد مريض او ابق واختلفا فقال المستاجر ابق او مرض حين اخذته وقال رب العبد لم يكون ذلك الا قبل ان تاتيني بساعة فالقول للمستاجر ولو كان صحيحا في الحال او غير ابق فالقول للموجر والقول لرب الثوب في القميص والقبا والحمرة والصفرة اي اذا قال رب الثوب امرتك ان تعمله قبا وقال الخياط قميصا فالقول لرب الثوب وان قال رب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر فالقول لرب الثوب والقول لرب الثوب في الاجر وعدمه اي ان قال رب الثوب عملته لي بغير اجر وادعى الصباغ يقول اجر فالقول لرب الثوب مطلقا وقال ابو يوسف ان كان الصباغ حريفا له اي اخذ وعطا كالخياط يخيطه الثوب باجر ففعل ذلك مرارا فله الاجر والا فلا وقال محمد ان كان الصباغ معروفا بهذه الصنعة باجر فالقول له والله اعلم باب فسخ الاجارة وتفسخ بالعيب اي اذا المستاجر الدار فوجد بها عيبا يضر بالسكني فله الفسخ وخراب الدار وانقطاع الماء عن الضيعة والرحي وقد اختلف المشايخ في هذه الثلاث

فقيل

١٣٧

فقيل تنفسخ ولا يحتاج الي الفسخ وتنفسخ بموت احد المتعاقدين ان عقدها لنفسه وقال الشافعي لا تنفسخ بموتهما وان عقدها لغيره لا تنفسخ بموته كالوكيل والاب والوصي والمتولي في الوقف وتفسخ بخيار الشرط والروية والعذر عندنا خلافا للشافعي رحمه الله في الاولى والثانية وهو عجز العاقد عن المضي في موجبه الا بتحمل ضرر زايد لم يستحق ثم العذر اذا تحقق تنفسخ بنفس العذر عند بعض المشايخ وعند عامة المشايخ يحتاج فيه الي الفسخ وهو الصحيح ثم الفسخ يحتاج فيه الي القضا او رضي العاقد الاخر وذكر في الزيادات انه يشترط القضا او رضي واليه اشار في الجامع الصغير وفي الاصل انه لا يشترط القضا او الرضي كمن استاجر رجلا لقلع ضرسه لسكون الوجع او ليطبخ له طعام الوليمة فاختلعت امراته منه او ماتت او حانوتا يتجر فيه فافلس او اجره والزمه دين بعيان او ببيان من الموجر او باقرار منه والظاهر ان احدهما مغن عن الاخر وان المراد بالاقرار الاقرار السابق على الاجارة والا يلزم ان يكون حجة متعدية ولا ان الا سواه اذا استاجر دابة للسفر فبدا له منه اي ظهر له منه راي يعني ندم عليه لا المكاري اي اذا بدا للمكاري راي منه فانه ليس بعذر

علي رواية الاصل وروي الكرخي انه عذر والله اعلم مسـا
يل متفرقة ولو احرق حصايد ارض مستاجرة او مستعارة
فاحترق شي من الزرع او غيره من ارض غيره لم يضمن
وانما وضع المسئلة فيها دون الارض التي في ملكه لانه لما لم
يضمن هنا فهم الضمان بالاحراق في ارضه بالطريق الاول
والحصايد جمع حصدة اي محصدة اراد ما يبقي في الارض
من اصول القصب محصورة كذا في المغرب قال الامام السرخسي
هذا اذا كانت الرياح هادية من هدي اي سكن وفي نسخة ها
دية بالياء من هدا بالهمز اي سكن حين اوقد النار ثم تغيرت
اما اذا كانت مضطربة ينبغي ان يضمن ولو سقي ارضه سقيا
لا تتحمله الارض فتعدي الي ارض جاره فانه يضمن وان اقعد
خياطا او صباغا في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف
صح صورته خياط او صباغ اقعد في حانوته خياطا وصباغا علي
ان يتقبل العمل ويطرح عليه ويكون الاجر بينهما نصفين
صح استحسانا وان استاجر جملا ليحمل عليه محمل بفتح
الميم الاول وكسر الثانية او بالعكس او هودج الكبير اوراكبين الي مكة صح وله المحمل المعتاد وفي القياس لا يجوز
وهو قول الشافعي رحمه الله ورؤيته اي روية الجمال للمحمل
احسن ولو قدر زاد علق علي قوله ليحمل لان معناه لا يحمل

اي

اي للجمل يعني استاجر جملا ليحمل عليه مقدار زاد فحمل منه
فاكل منه اي في الطريق رد عوضه اي جاز له ان يرد عوض
ما كل منه وتصح الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة
والمضاربة والوكالة والكفالة والايصا والوصية والقضا
والاجارة والطلاق والوقف والعتق اي تصح هذه الا
شيا الاربعة عشر خلافا للشافعي حال كون المذكور او كل واحد
منها مضافا الي زمان مستقبل لا البيع واجازته اي اذا باع
فضولي عبد رجل فقال المالك اذا جاء غد فقد اجزته وفسخه
والقسمة والشركة والهبة النكاح والرجعة والصلح عن
مال قيد به لانه اذا كان عن دم العمد فانه يصح والابرا عن
الدين كتاب المكاتب اسم مفعول من كاتب عبده
مكاتبة وكتابا قال المطرزي لم احد المكتبة بمعني المكاتبة
الا في الاساس الكتابة تحرير المملوك سوا كان قنا او ام ولد
او مدبرا يدا في الحال ورقبة في المال اي عند ادا المال
فيدا هو منصوب علي التمييز او محل المفعول من محل المفعول
بدل البعض من الكل ثم تركيبه يدل علي الجمع ومنه كتب
الكتاب لانه جمع الحروف وضم بعضها الي بعض فسمي هذا العقد
كتابة لانه لا يخلو عن كتابة الوثيقة عادة فالمكاتب كتب
علي نفسه امر المولي با يفا البدل والمولي كتب علي نفسه

الاعتق بعد بعض البدل وركنها الايجاب والقبول وحكمها صيرورة
العبد احق بنفسه من سيده حتى لا يبقى له عليه ولا
على اكسابه سبيل وشرط جوازها قيام الرق في المحل كاتب
مملوكه ولو صغيرا يعقل البيع والشرا بمال حال او مؤجل
بان قال كاتبتك على الف الى سنة اشهر او منجم بان قال
كاتبتك على الف الى سنة على ان تؤدي كل شهر كذا من النجم
وهو الطالع ثم سمي به الوقت ثم سمي به ما يؤدي فيه من الو
ظيفة ثم اشتقوا فيه فقالوا نجم الدية اذا اداها نجوما وقبل
المملوك صح عقد الكتابة وقال الشافعي لا تجوز كتابة الا مؤجلة
وانما قيد بقوله يعقل لانه لو لم يعقل لا تجوز بالاتفاق وكذا
ان قال لعبده جعلت عليك الفا تؤديها نجوما اول النجم
كذا واخره كذا فان اديته فانت حر والا اي وان لم يؤد فقن
صح استحسانا فيخرج من يده هذا نتيجة لما سبق اي يخرج
بعد الكتابة من يد المولى حتى لا يبقى للمولى عليه وعلى كسبه
سبيل فلا يمنعه من السفر وان شرط عليه ان لا يخرج من البلد
دون ملكه وغرم المولى ان وطئ مكاتبته فيكون لها العقر
وان جنى عليها او على ولدها او اتلف مالها وان كاتب
المسلم على خمر او خنزير او قيمته او على شي لغيره
او على ماية ليرسيره عليه وصرفها اي على ان يرد المو

لي

لي عبدا بغير عينه فسد عقد الكتابة وروى الحسن عن ابي ح ١٣٦
حنيفة انه يجوز في الرابعة حتى لو ملك ذلك العين واداه الى المولى
عتق وان عجز عن اداه انه ترد العبد في الرق فلو اجاز صاحب العين
ذلك فعن محمد انه يجوز وا عن ابي حنيفة انه لا يجوز وعن محمد
وابي يوسف انه يجوز واجاز ذلك او لم يجز غير انه عند الاجازة
يجب تسليم عينه وعند عدمها يجب تسليم قيمته وروى ابو
يوسف عن ابي حنيفة انه ان ملك العين فاداه لم تعتق
الا ان يكون المولى قال اذا اديت ذلك فانت حر فانه
يعتق وذكر فيه اختلاف زفر ويعقوب ان قول زفر كذلك ا
وهو رواية الحسن ابن مالك رحمه الله تعالى عن ابي يو
سف وروى صاحب الاملا عن ابي يوسف انه يعتق بلا
واسوا قال له المولى ذلك او لم يقل وان كاتبه على عين
في يد المكاتب وهو من كسبه ان كان ماذون في التجارة
ففيه روايتان ولو كاتبه على درهم في يد العبد من كسبه
يجوز باتفاق الروايات وقال ابو يوسف في المسئلة الخا
مسة الكتابة جايزة وتقسم الماية على قيمته وقيمة
عبد وسط فتبطل منها حصة العبد وتكون مكاتبته
بما بقي فان ادى الخمر في الاولى عتق مطلقا وقال ا
زفر لا يعتق الا باداء قيمته وعن ابي يوسف انه

اي المشروط او قيمته عتق وعند ابي حنيفة رحمه الله
انما يعتق باداء الخمر اذا قال ان اديتها فانت حر وفي شرح
الطحاوي والتمرتاشي لو ادى الخمر ههنا لا يعتق ولو ادى
القيمة يعتق وان عتق باداء الخمر سعى في قيمته ولم
ينقص على المسمى يعني اذا كانت قيمة نفسه انقص من
المسمى سعى في المسمى لا في قيمة نفسه وزيد عليه يعني اذا
كانت قيمة نفسه اكثر من المسمى سعى في قيمة نفسه بالغة ما
بلغت وهذا وان كان مستفادا من قوله سعى في قيمته الا انه
ذكر بيانا وتاكيدا لدفع الوهم الذي ينشا من قوله ولا ينقص
عن المسمى وصح عقد الكتابة على حيوان غير موصوف معنا
اذا بين الجنس كالفرس والعبد او بين النوع والصفة
كالترك والهندي والجيد والردي وينصرف الى الوسط ويجبر
على قبول قيمته وقال الشافعي لا يجوز وهو القياس او كا
نت عطفا على قوله كاتبت في اول الباب اي صح هذا العقد ا
يضا او على قوله قال في قوله وكذا ان قال اي وكذا صح ان كا
نت كافر عبده الكافر على مقدار خمر معلوم واي اسلم
من المولى او العبد له اي للمولى قيمة الخمر وعتق بقبضها
واذا ادى الخمر عتق ايضا كذا في شرح الجامع الصغير وفي
شرح الطحاوي والتمرتاشي لو ادى الخمر لا يعتق ولو ادى

القيمة

١٢٧

القيمة يعتق والله اعلم باب ما يجوز للمكا
تب ان يفعله يجوز للمكاتب البيع واطلاقه يتناول
البيع بثمن المثل والمحابات بالنقد والنسيئة والمثل وا
لسفر وان شرط المولى عليه ان لا يخرج من المصر وتز
ويج امته وكتابة عبده وقال زفر والشافعي لا يجوز وهو
القياس وولاؤه اي ولاء المكاتب الثاني له اي للمكاتب
الاول وان ادى الثاني بعد عتقه اي المكاتب الاول والا
اي وان ادى الثاني قبل عتق الاول فالولاء لسيده لا التزوج
اي لا يجوز له التزوج بلا اذن اي بلا اذن المولى ولا التصدق
الا بيسير اي بصدقة يسيرة وهبة يسيرة ولا يوكل بها
وذكر في الذخيرة هو ينصرف بقدر فلس ورغيف وفضة
اقل من درهم ياخذ الضيافة اليسيرة ويهدي الطعام
المهيا للاكل بقدر دانق من يتجر بعشرة الاف درهم
ولو وهب او اهدى درهما فصاعدا لا يجوز والتكفل
بنفس او مال ولا بقرض ولا اعتقا عبده ولو بمال وبيع
نفسه اي لا يجوز بيع نفسه عبده من عبده ولو دبج عبده
اي لا على يجوز بيع مطلقا اي لا فرق بين ان يزوج امته من
عبده او امة غيره وهو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه
لو زوج عبده من امته يجوز والاب والوصي في حق رقيق

للمكاتب

الصغير في باب التصرف كالمكاتب فيملك ان يبيع رقيق
الصغير من غيره وكتابته لا تزويجه ولا بيعه من نفسه
ولا اعتاقه ولو بمال و يملك تزويج امته ولا يملكه ماذون
ومضارب وشريك مطلقا سوا كانت الشركة شركة المفاوضة
او العنان شيا منه اي من المذكور عندهما وعند ابي يو
سف لهم تزويج الامة ولو اشترى المكاتب اباه او ابنه
فكاتب عليه اي دخل في كتابته تبعا وانما لم نقل صار مكا
تبا لانه لو صار مكاتبا اصالة لبقيت كتابته بعد عجز المكاتب
الاصلي وليس كذلك حتى اذا عجز المكاتب عجز تبعا له ولو ا
شترى اخاه ونحوه في القرابة وهو ذو رحم محرم والولاد
بينهما لا يدخل في كتابة المكاتب عند ابي حنيفة حتى
يجوز له بيعه عنده وعندهما يدخل ولو اشترى ام ولده
معه صح بان تزوج امة رجل فولدت منه ثم اشتراها مع
الولد لم يجز بيعها ولم تدخل في الكتابة حتى لا تعتق
بعتقه نص عليه في المبسوط و يدخل ولدها في الكتابة
وانما قيد بشرا الولد معها لانه لو لم يكن معها الولد يجوز
البيع خلاف لهما وان ولد له اي للمكاتب من امته اي
من امة المكاتب ولد فكاتب عليه وكسبه اي كسب الولد له
اي للمكاتب وان زوج المكاتب امته من عبده فكاتبهما

المكاتب

المكاتب فولدت ونحا الولد في كتابتهما وكسبه لهما مكاتب
او ماذون نكح باذن مولاه حرة كانية حريتها بزعمها
فولدت منها ستحقت فولدها عبد فلا ياخذه بالقيمة
وهذا عندهما وعند محمد ولدها حر بالقيمة وان وطي المكاتب
او الماذون امة ملكها بشرا صحيح بغير اذن مولاه فا
ستحقت او بشرا فاسد فردت الامة على بايعها فالعقر
المكاتبة اي المكسور في الكتابة ولو وطي المكاتب الماذون
امة بنكاح بغير اذن فاستحقت اخذ به اي بالعقر من
عتق هذا اذا كانت الامة ثيب اما اذا كانت بكرا فافتضها
يوخذ بالعقر في الحال وكذا لو تزوجها باذن يوخذ بالمهر في
الحال والله اعلم فصل واذا ولدت مكاتبة من
سيدها مضت على كتابتها او عجزت نفسها وهي ام
ولده صورته كانت امة مولاها ثم وطيها فولدت فهي
بالخيار ان شات مضت على كتابتها واخذت بدلها واخذت
العقر واكسابها من مولاها وان شات عجزت نفسها عن
اداء بدل الكتابة وترد الى الرق وصارت ام ولده سوا صدقته
في الدعوى او كذبته وان مات المولى عتقت بالاستيلاد
وسقط عنها بدل الكتابة وان ماتت وتركت مالا تودي كتا
بتها منه وما بقي ميراث لولدها فان لم تترك مالا فلا

بسعاية على هذا الولد وان ولدت ولدا اخر فتقاه المولى اولم يد
بعه فان نسبه لا يثبت منه الا بالدعوة فاذا مات تقد سعى
هذا الولد فيما بقي عليها فلو مات المولى بعد ذلك عتق الولد
وبطلت عنه السعاية وان كاتب ام ولد او مدبره
صح عقد الكتابة حتى لو اديا بدل الكتابة قبل موت المولى
عتقا بالكتابة وعتقت مجانا بموته وسعى المدبر في
ثلثي قيمته او كل البدل بموته حال كونه فقيرا لا ما
ل له غيره وعند ابي يوسف رحمه الله يسعى في الاقل
منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي قيمته وثلثي بدل
الكتابة وقيد بقوله فقيرا لانه لو مات وترك ما لا يخرج
المدبر من الثلث عتق بالتدبير وسقط عنه بدل الكتابة
وان دبر مكاتبه صح فان عجز نفسه بقي مدبرا والا
اي وان لم يعجز نفسه ومضى على الكتابة سعى في ثلثي
قيمته او ثلثي البدل بموته حال كونه معسرا لا مال له
غيره عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يسعى في الاقل
منهما وانما قيد بقوله معسرا لانه لو كان موسرا وتخرج
المدبر من ثلث المال عتق ولا يلزمه السعاية وان اعتق
مكاتبه عتق وسقط عنه البدل وان كاتبه على الف مو
جل فصالحه على نصف حالا صح والقياس ان لا يصح

مات

مات مريض كاتب عبده على الفين موجل الى سنة
وقيمته الف درهم ولا مال له غيره واجاز الورثة التا
جيل ادى العبد ثلثي البدل حالا او ادى الباقي الى اجله او رد رقيقا هذا عندهما وعند محمد يودي ثلثي ا
الالف وهو القيمة حالا والباقي الى اجله وان كاتبه على
الف موجل الى سنة وقيمته الفان ولا مال له غيره
ولم يجيزوا اي الورثة ادى العبد ثلثي القيمة حالا ا
و رد رقيقا وسقط عنه الباقي حر كاتب اي اذا قبل ا
لحل الجنبي عقد الكتابة لمولى العبد نائبا عن عبد بالف
وادى الحر عنه عتق فان قبل العبد حين سمع كلامه
قبل اداية فهو مكاتب وان قال لا اقبله ثم ادى القابل الفا
لم يعتق لانه ارتد برده كذا في النهاية صورته ان يقول
حر لمولى العبد كاتب عبدك فلانا على الف درهم على اني ان
اديت الفا فهو حر فكاتب المولى على هذا وقبل الرجل ثم
ادى الفا فانه يعتق بحكم الشرط ولو لم يقل على اني ان اديت
اليك الف فهو حر فادى لا يعتق قياسا وفي الاستحسان يعتق
ولو ادى القابل البدل لا يرجع على العبد وهل يرجع على ا
لمولى ويسترد منه ما ادى ان اداه بضمان يسترد وان
اداه بغير ضمان لا وان كاتب المولى العبد الحاضر والغايب

ومعنى المسألة ان يقول العبد كاتبني على الف درهم عن
نفسي وعن فلان الغايب لو كاتبهما على هذا وقبل الحاضر صح
عنده عليهما استحسانا والقياس ان تصح الكتابة على الحاضر
بحصته من البدل وتوقف حق الغايب على اجازته وايهما ادى
عتقا ويجبر المولى على القبول وايهما ادى بدل الكتابة لا
رجع على صاحبه بشي وان وهب المولى الكتابة للحاضر
عتقا وان وهبها للغايب لم يعتقا وان حرر العبد الغايب عتق
وان حرر الحاضر عتق وبطل عنه حصته من الكتابة ويودي
الغايب حصته حالا والا رد رقيقا ولا يوخذ الغايب بشي من
البدل وقبوله لغو يعني قبل العبد الغايب اولم يقبل فليس ذلك
منه بشي حتى لا يجب عليه شي من البدل والكتابه لازمة للشاهد
وان كاتبت الامة عن نفسها وعن ابنين صغيرين
لها صح العقد واي ادى بدل الكتابة لم يرجع على صاحبه
بشي ويجبر المولى على القبول ويعتقون باب كتابة
العبد المشترك عبد لهما اذن احدهما صاحبه ان يكاتب
حظه اي حظ الماذون بالف وان يقبض الشريك الماذون بدل
الكتابة فكاتب نصيبه بالف وقبض بعضه فعجز فالمقبوض
للقابض للقابض وان ادى الفا عتق حظه ويضمن لشريكه ولكن يسعى
العبد في نصيب الساكت هذا عنده وعندهما الكتابة لا تتجزي

فيكونا

فيكون الاذن بكتابة نصيبه اذن بالكتابة الكل فيكون بدل الكتابة
بينهما فلا اقبض الكاتب شيا يكون بينهما قبل العجز وبعده وانما
قيد بقوله اذن احدهما لانه لو لم ياذن له حق الفسخ عند الكل
وان لم يفسخ حتى ادى بدل الكتابة عتق حظه عند ابي حنيفة
وللساكت ان ياخذ من الذي كاتب نصف ما اخذ من البدل امة بينهما
كاتباها فوطيها احدهما فولدت ولدا فادعاه الواطي صحت
دعوته ويثبت النسب ثم وطي تلك الامة الشريك الاخر فولدت
ولدا فادعاه الاخر صحت دعوته ويثبت النسب فعجزت عن الادا
فهي ام ولد للاول وضمن المستولد للشريك نصف قيمتها
ونصف عقرها وضمن الشريك الاخر اي المستولد الثاني
عقرها وقيمة الولد وهو ابنه واي من المستولدين دفع
العقر الى المكاتبة صح فلا تطالبه ثانيا يعني قبل العجز وان
عجزت ترد الى المولى وهذا عند ابي حنيفة وعندهما هي ام ولد
الاول وهي مكاتبة كلها وعليها نصف قيمتها الشركه وعند ابي
يوسف ومحمد عليه الاقل من نصف القيمة ومن نصف ما بقي من بدل
الكتابة ولا يثبت نسب الولد الاخر منه الا يكون الولد له بالقيمة ويغرم
العقر لها وان دبر الامة الشريك الثاني ولم يطاها فعجزت
بطل التدبير عندهم وهي ام ولد للاول وضمن المستولد الاول
لشريكه وهو الذي دبرها نصف قيمتها ونصف عقرها والولد

للاول وان دبرها الاول صح في حظه عند ابي حنيفة وعندهما
يصح في الكل ويضمن نصيب الشريك موسرا كان او معسرا وان
كاتباها فحررها احدهما حال كون المعتق موسرا فعجزت
ضمن المعتق الشريكه نصف قيمتها ورجع به اي ادى بما
عليها عند ابي حنيفة وعندهما لا يرجع عبد لهما دبرها احدهما
ثم حرره الاخر حال كون المحرر موسرا للمدبر ان يضمن المعتق
المعتق نصف قيمته مدبرا وان شا اعتق وان شا استسعى وان
حرره احدهما ثم دبره الاخر لا يضمن المدبر المعتق ولكنه
ان شا اعتق وان شا استسعى وهذا عند ابي حنيفة وعندهما ان
دبر احدهما اولا صار كله مدبرا وملك نصيب صاحبه فبطل
تحرير الاخر فيضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا وعند
هما لما اعتق احدهما نصيبه اولا عتق كله وبطل تدبير الاخر
وضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في ذلك ان كان
معسرا والله اعلم باب موت المكاتب وعجزه وموت
المولى مكاتب عجز عن نجمه اي قسط وظيفة من وظايف بدل
الكتابة وقد كان له مال سيصل اليه اي يرجى وصوله اليه
بان كان دينا يقبضه او مال يقدم عليه لم يعجزه الحاكم الى
ثلاثة ايام والا اي وان لم يكن له مال يصل اليه وطلب المولى
تعجيزه عجزه الحاكم وفسخها اي الحاكم الكتابة او فسخها

سيده

سيده برضاه اي برضى العبد وعاد احكام الرق وما في يده
لسيده وانما لم يقل عاد في الرواية لانه في حال الكتابة مرقوق
ايضا هذا عندهما وعند ابي يوسف لا يفسخ ولا يعجزه ولا يرد
في الرق حتى يتوالى عليه نجمان وفي بعض الرواية ينفرد
المولى بالفسخ ولا يشترط رضى العبد وان مات المكاتب وله
مال لم تنفسخ الكتابة وتؤدى كتابته اي بدل الكتابة من
ماله وحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته وما بقي
فهو ميراث لورثته ويعتق اولاده الذين ولدوا منه من امته
واشتراهم في حال الكتابة وهو قول علي وابن عباس مسعود وبه
اخذ علماؤنا وقال زيد بن ثابت تنفسخ الكتابة بموته
ويموت عبدا وما تركه لمولاه وهو قول الشافعي وان مات المكاتب
وترك ولدا ولد في كتابته ولا وفاء عطف على قوله وله الم يترك
مالا يفي ببدل الكتابة سعى الولد في كتابته على نجوم ابيه
فان ادى عتق وحكم بعتقه اي بعتق الولد وعتق ابيه قبل
موته ولو اشترى المكاتب ولدا ثم ملك وترك ولدا مشترا فقط
عجل الولد البدل حالا او رد الولد رقيقا عند ابي حنيفة وعند
هما يؤدي على نجومه وان اشترى المكاتب ابنه فمات المكاتب
وترك وفاءه لابنه اي ورثه ما بقي من بدل الكتابة وكذا يورث
ابنه منه لو كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة ولو مات

المكاتب وترك ولدا لا بنا من حرة وترك دينا على الناس فجبى
وفا بمكاتبه فجنا الولد بقضي به اي بارش الجناية على عا
قلة الام لم يكن ذلك قضا بعجز المكاتب وفسخها قيد بالوبى
لانه لو ترك عينا لا ينافي القضا بالالحاق بالانه يمكن الوفا في
الحال كذا في شرح السيد وان اختصم موالي الام وموالي الاب
في ولاية اي ولاول الولد المكاتب فقضي به اي بالولا الموالي الام
فهو اي القضا بالولا للام قضا بعجزه والفسخ وما ادى المكا
تب المولاه من الصدقات والمولي لا خل له الصدقة وعجزه
العبد طاب لسيده هذا اذا عجز بعد ادايه اليه فلو في عجز قبل الاد
الي المولي فكذلك يطيب له وان كان غنيا عند محمد في الصحيح من
مذهب ابي يوسف وان جني عبد فكاتبه سيده حال كونه
جاهلا بها اي بالجناية فعجز او فدي اي رفع المولي نفس العبد
او قيمته الي الجناية وانما قيد بقوله جاهلا لانه لو كان عالما عند
الكتابة يصير مختارا للفدا وكذا لو رفعا وفديه ان جني مكاتب
ولم يقضي له اي بارش الجناية على المكاتب فعجز المكاتب عند الادا
فهو اي قدر قيمته دين عليه اذا كان ارش الجناية اكثر وان كان
اقل فارش الجناية دين يبيع المكاتب فيه اي في قدر قيمته الا ان
يقضي المولي عنه هذا عندهما وهو قول ابي يوسف الاخير وفي قوله
الاولي وهو قول زفر اذا عجز قبل القضا بيع ايضا وان مات السيد

لم تفسخ الكتابة ويؤدي المكاتب المال الي ورثته على نجومه
وان حرره عتق مجانا القياس ان لا يعتق وان حرره البعض
لم ينفذ عتقه وقال الشافعي عتقه صحيح والله اعلم كتاب
الولا هو من اثار العتق فيتلوه ثم هو ماخوذ من الولا بمعني
القرب فهو قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالاة
يقال بينهما ولا اي قرابة ومنه قوله عليه الصلاة والسلام
الولا لحمة كلحمة النسب اي وصلة النسب وقيل الولا والولاية بالفتح
النصرة وحصول الثاني بعد الاول بغير فصل واستحقاق الارث
والنصرة تثبت بعد العتق هنا فسمي باسم الولا ثم اعلم ان
الولا نوعان ولا عتاقة ويسمى ولا نعمة وسبب هذا الولا الاعتاق
عند الجمهور والاصح ان سببه العتق على ملكه وولا الموالاة وسببه
العقد الذي يجري بين اثنين الولا لمن اعتق ولو كان العتق
بتدبير وكتابة واستيلاد وملك قريب اي ملك ذا رحم محرم
منه عتق عليه مطلقا سوا كان بمال ام بغير مال هذا فالم يكن
المعتق حربيا اما اذا اعتق حربي عبدا حربيا في دار الحرب وخلا
اي خرج من داره الي المسلمين ثم خرجا مسلمين فلا ولا له عند
هما وعند ابي يوسف رحمه الله الا له ثم المعتق لا يرث المعتق
وقال الحسن يرث وشرط السايبة لغو حتى لو اعتق وشرط
ان لا ولا بينهما فالشرط باطل والولا لمن اعتق ولو اعتق رجل

من حاملا من زوجها القن لرجل اخر عتقت وعتق حملها
ولا ينتقل ولا الحمل عن مولا الام الي موالي الاب ابدا وكذا
اذا ولدت لاقل من ستة اشهر فان ولدت بعد عتقها لاكثر
من ستة اشهر فولا ولدها المولى الام فان عتق العبد
في هذه المسئلة جر ولا ابنه الي مواليه حر عجمي لم يعتقه
احد تزوج معتقة سوا كانت للعرب او العجم وسوا كانت
عربية او عجمية فولدت منه ولدا فولا ولدها لمواليها وان
كان اي للعجمي ولا الموالات بان والي رجلا عندهما وعند ابي
يوسف حكمه حكم ابيه حتى لو ترك هذا الولد عمة او خالة و
معتق امه فميراثه لوارثه عنده لا لمعتق امه وعندهما للمعتق
واذا لم يترك عصبة بطريق الولا وانما قيد بالعجمي لانه لو كان
عربيا كان الولد منسوبا الي قوم ابيه والتقييد بالحر اشارة الي
انه لو كان عبدا يكون منسوبا الي موالي الام بالاتفاق والمعتق
مقدم على ذوي الارحام حتى لو اعتق رجل عبده ثم مات
المعتق وترك المعتق وخالة او عمة ونحوهما يرثه المعتق
دون الخالة والعمة ونحوهما والمعتق موخر عن العصبة
النسبية حتى لو اعتق رجل عبده فمات المعتق وترك ابنا
او اخا او عصبة غيرهما وترك المعتق يرثه الابن او الاخ دون
المعتق وان لم يكون له عصبة من النسب فان كان هناك صاحب

فرض

في الارث ح

١١٦

فرض فله الباقي بعد فرضه وان لم يكن صاحب فرض فميراثه
للمعتق وقوله عصبته نسبية السببية وهو مولاة فان
المعتق مقدم عليه فان مات المولى بعد الاعتاق ثم مات
المعتق ولم يترك صاحب فرض ولا عصبة فميراثه الاقرب
عصبة المولى اي ان ترك ابنا وابا فميراثه للابن دون الاب
عندهما وعند ابي حنيفة الاب السدس والباقي للابن وليس
للنسا من الولا الا ولا ما اعتقن بان اعتقت امراة عبدا
ثم مات يترك صاحب فرض ولا عصبة فنصيبه او اعتق من
اعتقن بان اعتقت امراة عبدا ثم اعتق معتقها عبدا
اخر ثم مات العبد المعتق وتركها فحسب فانها اي المعتقة
ترث معتق معتقها او ولا من كاتبن او كاتبين كاتبين
او دبرن من دبرن او جر ولا معتقها فصل في
ولا الموالاة وهو يخالف العتاقة باشيا موضعان في ولاء
الموالاة يتوارثان من الجانبين اذا اتفقا على توريث كل واحد
منهما صاحبه بخلاف ولا العتاقة ومنها ان ولا الموالاة يحتمل الفسخ
قبل ان يعقل عنه وولا العتاقة لا يحتمله ومنها انه متاخر
عن ذوي الارحام وولا العتاقة مقدم عليه فلذلك ذكر في
فصل على حدة اذا اسلم رجل على يد رجل ووالاه على
ان يرثه اي الذي اسلم بان قال واليتك على اني ان مت

اي ان قال ان جنيتُ
فميراثي لك وعلي انا يعقل عنه
فعقلي عليك وقبل الاخر منه او اسلم علي يد غيره وو
لاه اي الرجل علي ما بينا صح العقد وعقله علي مولاه
اي ديته علي الاعلي وارثه له ان لم يكن له اي للاسفل
وارث نكرة في سياق النفي فتعم جنس الورثة من اصحاب
الفرايض والعصبات النسبية والسببية وذوي الارحام
وهو اي مولا لموالاة موخر عن ذوي الارحام في استحقاق
الميراث وان مات الاصلي فميراثه لاقرب عصبات الاعلي كما في
ولا العتاقة كذا في الذخيرة وقال الشافعي الموالاة ليس بشي
شرعا حتي لا يورث ولا يعقل عنه وله اي للاسفل ان ينتقل
عنه اي عن المولي الاعلي الي غيره بمحضر من الاخر وهو
الاعلي ما لم يعقل الاعلي عنه اي الاسفل وكذا الاعلي له
ان يتبرا عن ولاية وانما قيد بقوله ما لم يعقل لانه اذا عقل
الاعلي عن الاسفل وتحمل جنايته عنه او عن ولده لم يكن
للاسفل ان يتحول بولايه الي غيره وليس للمعتق علي لفظ
اسم المفعول ان يوالي احدا ولو والت امراة تبعها ولد
صغير وقالا لا يتبعها كتاب الاكراه المناسبة بين
الكتابين من حيث الوزن والعروض وهو مصدر كراهة ان اكـ
احمل علي امر يكرهه ولا يريده والمكره فالفتح اسم من وفي الشرع

من فعل يفعله الانسان بغيره فيزول به الرضي ثم يفسد به
اختياره ان كان لجا والا لا يفسد ولا يزول به اهلية المكره ولا
يسقط عنه الخطاب وشرطه قدرة المكره علي وقوع ما هو
دبه وخوفه سلطانا كان او لصا والذي قاله ابو حنيفة ان الاكراه
لا يتحقق الا من السلطان فقد قالوا لهذا اختلاف عصر وزمان
لا اختلاف حجة وبرهان وشرطه خوف المكره علي لفظ اسم
المفعول وقوع ما هدد به وذا بان يغلب علي ظنه ان يفعله
ليصير به محمولا علي ما دعي اليه من الفعل وحكمه وهو الرخصة
او الاباحة او غيرهما علي ما سيلي مفصلا ويثبت به عند وجود
شرطه فلو اكره علي بيع ماله او شرا سلعة او اقرار بان
اكره علي ان يقر لزيد بالف درهم او اجارة بان اكره علي ان
يوجر داره بقتل متعلق باكره او ضرب شديد او حبس
مديد خير بين ان يمضي البيع او الشرا او الاقرار او الاجارة
او يفسخه بخلاف ما اذا اكره بحبس يوم او قيد يوم او ضرب
سوط لا يكون اكراها الا اذا كان يكره صاحب عز ومرتبة او ضيع
يعلم انه يستضر به الفوات الرضا قال في المبسوط وا لحر في الحبس
الذي هو اكراه يجي الاغتمام البينة وبالضرب الذي هو اكراه
ما يحدث منه الالم الشديد وليس فيه حد لا يزاد عليه ولا ينقص
عنه ولكن علي قدر ما يري الحاكم اذا رفع اليه ويثبت به اي

بكل واحد من الشرا او البيع ونحوهما **للملك** سوا كان ملك عين
او ملك منفعة **عند القبض للفساد** اي يثبت عند القبض وان كان
مكرها عنده لاجل فساد تمكن في العقد بسبب فقدان الشرط
وهو التراضي وعند زفر لا يثبت بلا اجازة وتراض **وقبض**
الثمن طوعا اجازة كالتسليم حال كونه **طايعا وان هلك المبيع**
في يد المشتري وهو غير مكره على القبض **والبايع مكره** على
التسليم **ضمن المشتري قيمته وللبايع** اي للبايع المكره ان
يضمن المكره ان شاء ثم يرجع المكره على المشتري بالقيمة وانما
قيد بقوله وهو غير مكره لانه لو كان مكرها وهلك المبيع في يده لا
يضمن ويهلك امانة كذا في الصغرى **وان اكره على اكل لحم**
خنزير ولحم ميتة ودم وشرب خمر والواو ان بمعنى او
بحبس وضرب لم يجز له ذلك **وحل** الاقدام ان اكره **بقتل**
وقطع والواو بمعنى او **ضرب يخاف منه التلف** على نفسه او
عضو من اعضائه **واثم بصبره** على ذلك اي لا يسعه ان يصبر
على ما توعد به فان صبر حتى تلف به يكون اثما وعن ابي يوسف
رحمه الله انه لا ياثم وكذا اذا اصابته مخمصة فلم يتناول من
الميتة حتى مات ففي ظاهر الرواية يكون اثما خلافا لابي
يوسف وفي الذخيرة فان هدده بضرب سوط او سوطين فهو
غير معتبر الا ان يقول لاضربنك على العين او على المذاكير فلما

صل

صل انه لا تقدير في الضرب باليد لاختلاف احوال الناس في
تحمل المشاق فانما المرجع فيه الى غالب راي المكره فان وقع غالب ١٦٨
رايه انه لا يتلف شيئا منه لا يصير ملجا والا يصير ملجا فيثبت له الا
باحة كذا في الاصل **ولو اكره على الكفر بالله** او سب النبي صلى
الله عليه وسلم نعوذ بالله من ذلك **واتلاف مال مسلم بقتل او**
قطع لا بغيرهما كالضرب والحبس يرخص له اظهار كلمة الكفر
واتلاف ماله فان اظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا ياثم
والتقييد بمال مسلم احتراز عن مال الحربي فانه مباح لكن
الاكراه على الانسان بالمباح لا يكون اكراها واما الذمي فكالمسلم
ولكن يثاب المكره على الكفر واتلاف المال **بالصبر** بان قتله ولم
يظهر منه واما اذا لم يصبر واتلاف المال **فللمالك ان يضمن المكره**
على لفظ اسم الفاعل **ولو اكره على قتل غيره بقتل لا يرخص**
الاقدام عليه **فان قتله اثم** فيما ان اكرهه هذا اذا كان محقون
الدم وان كان مباح الدم فاكرهه على قتله لا يكون اكراها
وبالترك اثما كذا في تجنيس الناطفي وانما قال على قتل لانه
لو قال السلطان لرجل اقطع يدك والا اقتلك وسعه ان
يقطع يده **ويقتص من المكره** على لفظ اسم الفاعل **فقط** اي
دون المكره عندهما وعند ابي يوسف لا يجب القصاص على
واحد منهما وقال زفر يجب القصاص على المكره دون المكره

لانه هو المباشر حقيقة وقال الشافعي يجب القصاص عليهما
ولو اكره على اعتاق عبده وطلاق امراته ففعل وقع
العتق والطلاق عندنا وقال الشافعي لا يعتقان ولو اكرهه على
الاقرار بالطلاق فاقر لا يصح اقراره والفرق ان ما فات بالا
كراه وهو الرضي وانه ليس شرطا صحة الطلاق ودل عليه الها
زل والفايت بالاكراه هو الرضا باعتبار الاقرار لان الاقرار خبر
والخبر انما يقبل ويعتبر اذا ترجح صدقه على كذبه ولا
رجحان عند سلب الرضي به ويؤيد هذا الفرق ان المكرهة على
الرضاع اذا ارضعت ثبت حكمه والمكرهة على الاقرار بالرضاع
الا اقرت لا يصح اقرارها كذا في القاعدي ورجع المكره
بقيمته مطلقا سوا كان موسرا او معسرا ولا سعاية على
العبد فلا يرجع المكره على العبد بالضمان ونصف مهرها
اي اذا رجع الزوج على المكره ان لم يطاها والمهر مسمى وان
لم يكن مسمى يرجع بالمتعة وان وطيها لا يرجع عليه بشي
والمهر مسمى ولو اكره على الردة والعياذ بالله تعالى فاظهر
المكره لم تبن زوجته كتاب الحجر المناسبة
بين الكتابين ان كلا منهما من العوارض التي تزيل سبب
الولاية الرضا الحجر في اللغة المنع ومنه الحطيم حجر لانه
منع من الكعبة وسمي العقل حجرا لانه يمنع من القبايح

يقال

يقال فلان في حجر غيره اي في تربيته المانعة للتعريف وفي
الشرع هو منع عن التصرف قولا لا فعلا بصغر ورق وجنون
فلا يصح تصرف صبي عاقل بعقد البيع والشرا لان تصرف
صبي غير عاقل لا يجوز اصلا وعبد الا اذن ولي وسيد فيه و
نعتبر الاول بالاول والثاني بالثاني ولا تصرف المجنون المغلوب
بحال قوله بحال يجوز ان يتعلق بقوله المغلوب فمعنى الكلام
لا يصح تصرف المجنون بحال دون حال اذا تصرف في حال
جنونه سوا اذن له الولي او لم ياذن ويجوز ان يتعلق بقوله لا
يصح فمعنى بحال سوا اذن له الولي او لم ياذن له الولي اذا
تصرف في هذه الحالة وعلى التقديرين المراد المراد با
لمجنون المغلوب الذي يجن ويفيق هو المعتوه لا الذي لا يفيق
اصلا كما قالوا لئلا يكون مرجع الضمير في قوله ومن اعقل منهم
وهو يعقله مذكورا ولان الذي لا يفيق اصلا هو مسلوب العقل
لا المغلوب او نقول المجنون على نوعين مجنون مغلوب وهو
الذي يختلط عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال
على نهج العقل الا نادرا فتصرفه لا يصح بحال وغير المغلوب
وهو الذي يختلط كلامه فيشبه تارة كلام العقلا وتارة وهو
المعتوه وكلاهما داخل تحت قوله ومجنون فيكون مرجع
الضمير مذكورا ضمنا ومن عقد منهم وهو يعقله يجيزه

الولي او بفسخه اي من باع من هو لاشيا او اشتري وهو يعقل
البيع والشرا ويقصده فالولي بالخيار ان شا اجاز اذا كان فيه
مصلحة وان شا فسخ والمراد بقوله منهم الصبي والعبد والمجنون
الذي يختلط كلامه لا الصبي والعبد بطريق اطلاق الجمع وارادة
المثني كما قيل لدفع الاشتباه والمراد بقوله عقدا اي عقدا دائرا
بين المنفعة والمضرة والتصرفات ثلاثة انواع ضار محض كا
لطلاق والعتاق والهبة والصدقة فلا يملكه وان اذن له الولي
ونافع محض كقبول الهبة والصدقة فيملكه بغير اذنه ودائر
بين النفع والضر كالبيع والشرا والاجارة والنكاح فيملكه با
لاذن قوله وهو يعقله احتراز عن الصغير والمجنون الذين
لا يعقلان والمراد بقولنا يقصده اي يقصد اثبات حكمه وفيه
احتراز عن الهازل فانه لا يقصد حكمه فاذا اتلفوا شيا من
نفس او مال ضمنوا هذا تفريع علي قوله لا فعلا ولا ينفذ
اقرار الصبي والمجنون مطلقا اي لا بماله لا بحد من
الحدود ولا بالطلاق والعتاق وينفذ العبد في حقه
لا في حق سيده فلو اقر العبد بمال علي نفسه لزمه
بعد الحرية ولو اقر بحد او قود لزمه في الحال لا بسفه
اي الحجر منع عن التصرف بصغر لا بسفه وقال ابو يوسف
ومحمد وهو احد قولي الشافعي يحجر بالسفه السفيه الخفة

والسفيه

والسفيه الذي في عقله خفة وقيل السفه هو العمل بخلاف مو ١٠٠
جب الشرع اتباع للهوي وترك ما يدل عليه الحجر من التذبير
والاسراف في النفقة وان يتصرفات بالغرض او لغرض لا يعده
العقلا من اهل الديانة غرضا صحيحا مثل رفع المال الي المغني
والمغنيات وشرا الحمامة بثمن غال والغبن في البياعات
والتجارة من غير حمده فان بلغ الصبي غير رشيد ومعني
الرشيد ان ينفق ماله فيما يحل ويمسكه عما يحرم ولا يتصرف
فيه بالتبذير والاسراف لم يدفع اليه ماله حتي يبلغ
غير الرشيد خمسا وعشرين سنة وتخرج الزكاة من مال
السفيه وينفق منه علي ولده وزوجته ومن تجب عليه نفقته
من ذوي الارحام الا ان القاضي يدفع قدر الزكاة اليه ليصرفها
الي المساكين ولكن يبعث معه امينه ليصرفها الي مستحقها
ولو اراد حجة الاسلام لم يمنع منها ولكن يسلم القاضي النفقة
الي ثقة من الحاج لينفقها عليه في طريق الحج ولو اراد
عمرة واحدة لم يمنع منها استحسانا ونفذ تصرفه قبله
اي تصرف غير الرشيد قبل الاجل المذكور هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يدفع اليه ماله ابدا حتي يونس اي يعلم منه رشده
ويجوز تصرفه فيه ويدفع اليه ماله ان بلغ المدة اي خمسة
وعشرين سنة ركونه مفسدا اعنده خلاف لهما وانما قيد بقوله

غير رشيد لانه لو بلغ رشيدا ثم صار سفيها لم يمنع عنه المال عند
ابي حنيفة وفسق اي لا يمنع بسبب فسق مطلقا سوا كان
مصلحا لماله او مفسدا له وعند ابي يوسف ومحمد اذا كان
مفسدا لماله يحجر عليه ثم الفسق الطاري الطاري والاصل فيه
سوا فالاصلي ان يبلغ فاسقا والطاري ان يبلغ عدلا ثم
يفسق وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه يحجر عليه وغفلة اي لا
يحجر عليه بغفلة وهو ان لا يكون مفسدا ولكنه سليم القلب لا يهتدي
الي التصرفات الرابحة ويغبن في التجارات عندهما وهو قول
الشافعي يحجر عليه ودين وان طلب غرماوه اي المديون حبسه
وحبس ليبيع اي غرما المديون ماله في دين عليه فلو كان
دينه دراهم وله دنانير او بالعكس يبيع الدنانير في الاول
والدراهم في الثاني في دينه استحسانا عند ابي حنيفة ر
حمه الله ولم يبع القاضي عرضه وعقاره في قضا دينه
ولكن يحبس ابدا حتي يقضي دينه وقالا يبيع القاضي با
لبيع في الدين بالنقود ثم بالعروض ثم بالعقار وقيل يبدا
القاضي ببيع ما يخشى عليه التوي من عروضه ويترك وعليه
من ثياب بدنه ويباع الباقي وعلي هذا المسكين وقيل دستان
كيلا يبقي ملوما محسورا في بيته اذا غسل ثيابه ثم باع القاضي
ماله او امر امينه به كانت العهدة علي المديون لا علي القاضي

وامينه

وامينه حتي لو استحق المبيع يرجع بالثمن علي المطلوب كذا في
شرح الطحاوي وافلاس اي لا يحجر بسبب افلاس عند ابي
حنيفة خلافا لهما فان افلس مبتاع عين اي مشتر عين اي
صار ذا افلس او دخل في الافلاس وعنده متاع رجل بعينه ابتا
عه المفلس اي ذلك المتاع من الرجل المعين فبايعه اسوة
اي مساو للغرما حتي يباع المتاع ويقسم ثمنه بينهم بالحصص
وعند الشافعي يكون للبايع حق الفسخ هذا اذا اخذ ارباب الديون
او القاضي منه وقسم بينهم بلا اختيار واما المديون لو اقر بعض
الغرما بقضا دينه باختياره ذلك فله ذلك كذا في فتاوي النسفي

فصـــــل في البلوغ بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال

والانزال ان وطي والا اي وان لم يوجد ذلك فبلوغه موقوف
حتي يتم ثماني عشرة سنة عند ابي حنيفة وبلوغ الجارية
بالحيض والاحتلام والحبل والا اي وان لم يوجد ذلك فحتي يتم
سبع عشرة سنة وفي بعض النسخ ثماني عشرة سنة علي تطويل
الحول والقاموس لم يذكر الانزال في علامات بلوغها الا انزال فلا ما
يعلم خلاف الصبي ويفتي بالبلوغ فيهما اي في الغلام والجارية
بخمس عشرة سنة هذا قولهما وهو رواية عن ابي حنيفة
وهو قول الشافعي رحمه الله وادني المدة في حقه اثني عشر سنة
وفي حقها تسع سنين فان راهقا اي قاربا الحلم واشكل

امرهما في البلوغ وقالا قد بلغنا صدقا واحكامهما احكام البالغين فلو اقر الغلام به وهو ابن اثني عشر سنة او اقرت الجارية به بعد ان تم لها تسع سنين يقبل قولهما بالاجماع اما قبل ذلك فلا يقبل والله اعلم كتاب المأذون المناسبة بين الكتابين ظاهرة اذ الاذن يقتضي سابقة الحجر فيترتب الاذن عليه الاذن الاعلام لغة وفي الشرع فك الحجر الثابت بالرق واسقاط الحق عندنا وعند الشافعي رحمه الله وزفر عبارة عن انابة وتوكيل ثم اراد ان يظهر ثمرة الخلاف فشرع مفرعا على ذلك فلا يتوقف الاذن بالاماكن والازمان حتى لو اذن لعبده يوما او شهرا او مكانا كان ماذونا ابدا الى الحجر عليه عندنا وعند زفر يتوقف ولا يتخصص بنوع دون نوع حتى لو اذن لعبده في نوع فهو ماذون في جميع الانواع وعند زفر والشافعي لا يكون ماذونا الا في ذلك النوع ولما كان الاذن يثبت بالدلالة ايضا اشار اليه بقوله ويثبت بالسكوت اذا راى عبده يبيع ويشتري فانه يصير ماذونا في غير ذلك التصرف الذي راه مولاه فيه وفي ذلك لا ينفذ ولو راه يشتري شيئا بمال المولى لم ينهه المولى فهو اذن منه له وينفذ ذلك الشرا الا اذا لم يجيزه ولا فرق بين ان يبيع عينا مملوكا للمولى او للاجنبي باذنه او بغير اذنه صحيحا كان او فاسدا وقال الشافعي لا يكون اذنا فان اذن المولى اذنا عاما

لعبد

لعبد صبان قال اذنت لك في التجارة لا بشراء شي بعينه يبيع ويشتري تصادقا وكذلك اذا قال اذنت لك في جميع انواع التجارة قوله لا بشراء شي بعينه لنفي الخلاف بيننا وبين زفر والشافعي وبجاو تاكيد العموم ثم انه اذا كان عاما يبيع ويشتري ما بدا له من انواع الاعيان بغبن يسير وكذا بالغبن الفاحش عند ابي حنيفة خلاف لهما سواء كان عليه دين او لا ويوكل المأذون بهما ويرهن شيئا لا نفسه ويرتهن ويستاجر ويوجر ويشارك مشركة عنان ويقر بدين فلو اقر بدين لزمه في الحال اذا اقر لغير الوالدين والزوجة ويبطل اقراره لهم لا عند ابي حنيفة رحمه خلافا لهما ويغصب ووديعة ولا يتزوج المأذون ولا يزوج مملوكه مطلقا سواء كان عبدا او امة وقال ابو يوسف رحمه الله يزوج الامة ولا يكاتب المأذون الا ان يجيزه المولى ولا دين عليه فحينئذ تجوز الكتابة ويصير المأذون نائبا عنه اما لو كان عليه دين مستغرق حكمه فيما اذا تصرف المولى في كسب المأذون المديون ولا يعتق ولو بمال الا ان يجيزه المولى ولم يكن عليه دين ولو كان مديونا ضمن المولى قيمته لغرماءه المأذون على قولهما كذا في الاصل نقلا عن الايضاح ولا يقرض ولا يهب ولو بعوض ولا يتصدق ويهدي طعاما يسيرا كالرغيف ونحوه ويضيف من يطعمه

ويحط من الثمن بعيب مثل ما يحط به التجار ولا يملك حط
الزيادة ولا حط الكل من غير عيب ودينه متعلق برقبته
حتى يباع المأذون فيه اي بسبب الدين ان لم يفده
سيده القضاء الدين بامر القاضي فان فداه لا يباع وقال زفر
والشافعي لا يتعلق بالرقبة وانما يتعلق بالكسب فلا تباع
رقبته في دين التجارة ويباع كسبه وقسم بين الغرماء ثمنه
بالحصص وما بقي طولب به بعد عتقه ان بقي من الدين
شي ويحجر بحجره اي حجر المولي ان علم به اي بالحجر اكثر
اهل سوقه وقال الشافعي يصح الحجر عليه بغير علم العبد وا
هل السوق هذا علم بالاذن اهل السوق وان علم بالاذن
رجل ورجلان فالحجر يكون بمحضر من هولاء ولا يصح اذا كان
الحجر في بيته بغير محضر منه ثم العبرة بشيوع الحجر واشتها
ره لا الحجر حتى لو حجر في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لا
ينحجر ولو بايعوه جاز وان باعه الذي يعلم بحجره وان حجر
عليه في بيته بمحضر من اهل السوق ينحجر وينحجر ضمنا بموت سيده
وجنونه اي جنون المولي جنونا مطبق ولحوقه اي المولي بدا
ر الحرب حال كونه مرتدا وان لم يعلم به اما غير المطبق كالمرض
فلا يفهر به وما دون السنة غير مطبق كذا في الذخيرة ولو ا
غمي عليه لا يصير محجورا وينحجر بالاباق وقال الشافعي لا ينحجر

ثم

ثم اذا عاد من الاباق هل يعود الاذن قيل يعود وقيل لا يعود
والاستيلاد اي تنحجر الامة المأذونة لها في التجارة اذا
ولدت من مولاها فادعاه المولي هذا عندنا وعند زفر لا ينحجر
عليه لا بالتدبير اي لا ينحجر المأذون بالتدبير ولكن ضمن
المولي بهما اي بالاستيلاد والتدبير قيمتهما للغرماء لو كان
عليهما دين التجارة وان اقر بعد حجره بما في يده صح عند
ابي حنيفة معناه ان يقر بما في يده انه امانة لغيره او غصب
منه او يقر بدين على نفسه فيقضي بما في يده وقالا لا يصح
اقراره ويوخذ بعد العتق وما في يده وانما قيد بما في يده
لانه لو اقر بالجناية الموجبة للقطع او الحد الا ولا يملك سيده
ما في يده لو احاط دينه بماله ورقبته اي اذا لزمته ديون
تحيط بماله ورقبته لم يملك سيده ما في يده من كسبه فبطل تحر
يره اي تحرير المولي عبدا من كسبه عند ابي حنيفة وقالا يملك
ما في يده من كسبه وينفذ عتقه في عبده ويغرم قيمته وان لم
يحط اي وان لم يكن الدين محيطا بماله ورقبته صح تحريره عبدا
من كسبه قوله وان لم يحط معطوف على مجموع الشرط والجزا
لا على مجموع قوله لو احاط ولم يصح بيعه اي بيع العبد المأذون
شيا من سيده الا بمثل القيمة هذا اذا كان عليه دين اما اذا لم
يكن عليه دين فلا يجوز بيعه من المولي ولا بيع المولي منه فان ع

من المولي بنقصان القيمة لم يجز مطلقا فاحشا كان الغبن او يسيرا
عند ابي حنيفة وعندهما جاز البيع فاحشا كان الغبن او يسيرا
ولكن يخير المولي بين ان يزيل الغبن وبين ان ينقض البيع
وهذا الذي ذكرنا علي قول ابي حنيفة رحمه الله وقول بعض
المشايخ وقيل الصحيح ان قوله كقولهما وان باع سيده منه
بمثل القيمة او اقل صح وبطل الثمن لو سلم المولي المبيع الي
العبد الماذون المديون قبل قبضه اي قبض الثمن بخلاف ما اذا
كان الثمن عوضا فانه لا يبطل وله حبس المبيع بالثمن اي للمولي
ان يحبس المبيع ولا يسلمه الي العبد بسبب الثمن وانما قيد بمثل
قيمته او اقل لانه لو باع المولي من عبده باكثر من قيمته بقليل
او كثير فالزيادة لا تسلم للمولي ويكون المولي بالخيار ان شا نقض
البيع وان شا حط الفضل من القيمة القيمة كذا ذكره شمس الا
ئمة السرخسي وغيره في شرح المبسوط غير فكر الخلاف ويحتمل
ان يكون البيع فاسدا عند ابي حنيفة وهو قول بعض المشايخ
كما في الفصل الاول لذا في الكافي وصح اعتاقه اي عتاق المولي
عبده المذون ولكن ضمن المولي قيمته لغرمايه اذا كانت مثل الدين
او اقل وان كان الدين اقل من قيمته ضمن الدين لا غير فطولب
بعد عتقه من الدين وان باعه سيده اي اذا باع العبد الماذون
المديون وعليه دين يحيط برقبته وقبضه المشتري وغيبه

المشتري

المشتري ضمن الغرماء البايع وهو المولي قيمة فان وجد
المشتري العبد بعد التضمين ورد عليه اي علي البايع بعيب
رجع المولي بقيمته علي الذين اخذ منه ويكون حق الغرما
في العبد او مشتري عطف علي البايع اي ضمن الغرما البايع
او مشتريه او اجازوا البيع واخذوا الثمن ثم ان ضمن المشتري
قيمته رجع المشتري علي البايع بالثمن وايهما اختار الغرما
لضمنه بري الاخر حتي لو تلفت القيمة علي الذي اختاره لم
يرجعوا علي الاخر ولو باع سيده من رجل واعلم المشتري
بالدين ثم جا الغرما بعدما قبضا المشتري العبد فللغرما رد
رد المبيع اذا بثمن لا يفي بديونهم اما اذا باع بفي بديونهم
فليس لهم ان يردوا البيع وفايدة الاعلام سقوط الخيار للمشتري
في الرد بعيب الدين فان باع عبده المديون وسلمه الي المشتري
وغاب البايع فالمشتري ليس بخصم لهم معناه اذا انكر
المشتري الدين عندهما وعند ابو يوسف المشتري خصم لهم
فيه فتسمع عليه وتقضي ديونهم وانما قلنا معناه اذا انكر
الدين لانه لو اقر المشتري بديونهم وصدقهم في دعوي
الدين كان للغرما ان يردوا البيع بلا خلاف كذا في شرح
الهداية نقلا عن الامام المحبوبي وعلي هذا الخلاف اذا اشتري
دارا فباعها رجلا ورهنها وسلمها اليه وغاب ثم حضر

الشفيع فالمشتري او الموهوب له ليس بخصم لهم عند
هما خلافا له وروى الحسن عن ابن سماعة عنهما مثل قول ابي
يوسف في مسئلة الشفعة ومن قدم مصرا وقال انا عبد زيد
فاشترى وباع لزمه كل شيء من التجارة والمسئلة على و
جهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق استحسانا
عدلا كان او غير عدل وثانيهما ان يبيع ويشتري ولا يخبر بشيء و
في الاستحسان يثبت الاذن وان لزمته ديون ولا يكون في كسبه
وفا فابتاع الرقبة حتى يحضر سيده فان حضر واقر باذنه
بيع في الدين والا اي وان لم يقر وقال انه محجور عليه لا يباع والقول
قوله وعلى الغرما البينة فان اقاموا البينة بيع والا اوخذ به
بعد العتق وان اذن للصبي الذي يعقل والمعتوه الذي يعقل
البيع والشرا وليه فهو اي كل واحد منهما في الشرا والبيع
كالعبد الماذون حتى ينفذ تصرفه ولا يتقيد بنوع دون
نوع ويصير ماذونا بالسكوت ويصح اقراره بما في يده من
كسب الى غير ذلك وقال الشافعي تصرف الصبي لا يجوز قوله
يعقل اي يعلم البيع سالب للملك جالب للربح كذا في الهداية
وذكر في الخانية معناه ان يعرف ان البيع يزيل الملك ويعرف
الغبن الفاحش واليسير حتى لو لم يعرف ذلك لا يصح الاذن
واعلم ان وليه ابوه ثم وصي الاب ثم الجد ابو الاب ثم وصيه

ثم

ثم الوالي او القاضي او وصيه فاما الام او وصيها فلا يصح وكذا امير
البلدة كتاب الغصب المناسبة بين الكتابين ان
الغصب من انواع التجارة حتى لو اقر الماذون به صح كما يصح
بديون التجارة ولم يصح بديون المهر لانه ليس من التجارة والعين
المغصوبة لا يملكها الغاصب كالعبد الماذون لا يملك ما اكتسبه والعبد
كما كان محجورا عليه في التصرف في مال مولاه بدون اذنه فكذا
الغاصب لا يملك ذلك شرعا وهو في اللغة اخذ الشيء ظلما وقهرا
يقال غصبه من الرجل الشيء وغصبه منه وغصبته اياه غصبا
ويقال للمغصوب غصب تسمية بالمصدر وفي الشرع اخذ مال
متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يده عنه ان كان
في يده وزاد في الكافي على هذا قوله او يقصر يده عنه ان لم يكن
في يده وفرع على القصر مسئلة استخدام عبد الغير والحمل
على دابة الغير وفرعها في المتن على الازالة والغصب شرعا
يتحقق عندنا في الميتة والحر لانه ليس بمال ولا في خمر المسلم
لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليس بمحترم ولا
فيما اذن المالك باخذه كالوديعة ولا فيما لا يزيل يد المالك
عنه كذا في شرح الغصب فالغصب عندنا هو ازالة اليد المحقة
باثبات اليد اي مع اثبات اليد المبطلة وعند الشافعي اثبات
اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد واعلم انه لا بد ان يزاد على

سبيل الخفيه ليخرج السرقة وحكمه الاثم لمن علم ورد العين
قايمة والغرم ان هالكة وان كان بدون العلم بان ظن ان الماخوذ
ماله او اشترى عبدا ثم ظهر استحقاقه فالضمان لا غير فالاستخدام
اي استخدام عبد الغير والحمل على الدابة غصب لا الجلوس على
البساط والفا للتفريع وزوايد المغصوب غير مضمونة عندنا خلافا
للشافعي رحمه الله تعالى وقد فرع على هذا تبعيد المالك عن المواشي حتى
هلكت وامسكه الغير حتى قلع الاخر ضرسه او حبسه حتى ضاع ماله
او انهدم داره وهذا غير مستقيم لان اثبات اليد لم توجد في هذه
المسايل ويجب على الغاصب رد عينه الى المغصوب منه ان كان
قايما في مكان غصبه ورد مثله ان هلك عند الغاصب مطلقا سوا
كان بفعله او بغير فعله وهو مثلي اي الحال ان المغصوب مثلي سوا
كالمكيل والموزون وان انصرم اي انقطع المثل عن ايدي
الناس فقيمته يوم الخصومة اي يجب قيمة المغصوب يوم الخصو
مة عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف قيمته يوم الغصب عند محمد
قيمته يوم الانقطاع وما لا مثل له فقيمته اي من المغصوب
كالعدديات المتفاوتة كالثياب والدواب والبطيخ والرمان
يوم غصبه وذلك هالك بضمن صورة من جنس ذلك وا حكم غير
مقصور على العدديات المتفاوتة فان كثيرا من الموزونات ليسا
بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما ثم ليس

الموزون

الموزون مثليا ما يوزن عند البيع بل يكون مقابلته بالثمن مبنيا
على الكيل او الوزن او العد ولا يختلف بالصفة حتى لو اختلف كا
لقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصفة اما غير مصوغ
او مصوغ لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل ذلك مثلي
وقد فصل الفقها المثليات وذوات القيم في كتبهم ولا احتياج الى
ذلك فما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي
وما ليس كذلك فهو من ذوات القيم ثم معنى العددي بان الشي الذي
يعد وتكون افراده متفاوتة والايراد هنا ما يكون مقابلته بالثمن
مبنيا على العدد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان
يقال باع الغير عشرة بكذا وما العددي الغير المتفاوت مثل
الجوز والبيض والفلوس فهو كالمكيل وفايدة التنبيه بالمكيل
دون الموزون ان من الموزونات ما ليس بمثلي كالموزون الذي في
تبعيضه ضرر وهو الطيلسان والقماقم ونحوهما من المصوغات
كذا في شرح الاصل فان ادعى الغاصب هلاكه حبسه الحاكم
حتى يعلم انه لو بقي لاظهره ثم اذا لم يظهره قضى عليه
ببدله اي المثل والقيمة هذا اذا لم يرض المالك بالقضا با
لقيمة اما اذا رضي فانه يقضي ولا يتلوم ومدة التلوم موكول له
الى راي القاضي والغصب ثابت فيما ينقل ويحول فان غصب
عقارا اي الضيعة فكل ما له اصل كالدار كذا في المغرب

وهلك في يده بانصار بحر او سبحة او نحوهما **لم يضمنه الغا**
صب عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاخر وقال محمد ؟
يضمن وهو قول ابي يوسف الاول وبه قال الشافعي **وما نقص**
بسكناه وعمله بان كان عمله القصارة والحدادة **وزراعته**
ضمن النقصان كما في النقل اي يضمن كما في النقل في الصورتين
كما يضمن النقصان في المغصوب النقل فيما انتقص قيمته عند
الغاصب مطلقا كان بفعله او بغير فعله كالعور والشلل وذهاب
السمع والبصر وانما قال بسكناه لانه لو انهدمت الدار بعدما
غصبها او سكن فيها لا بسبب سكناه وعمله لا ضمان عليه عند
ابي حنيفة وفي القول الاخير عند ابي يوسف رحمه الله
تعالى كذا في غصب المبسوط وقال نصر بن يحيى في نقصان
الارض انه ينظر بكم تستاجر قبل استعمالها وبكم تستاجر
بعد استعمالها فتفاوت ما بينهما نقصانها وقال محمد بن
سلمة بكم تشترى قبل استعمالها وبكم تشترى بعده فتفاوت
ما بينهما النقصان **ثم النقصان اربعة انواع** بتراجع السعر
السعر وبفوات جزء العين وبفوات وصف مرغوب فيه كا
لسمع والبصر واليد والاذن في العبد والصياغة في الذهب
والبيض في الحنطة وبفوات معنى مرغوب في العين فالاول
لا يوجب الضمان في جميع الاحوال اذا رد العين في مكان

الغصب والثاني يوجب الضمان في جميع الاحوال والثالث
يوجب الضمان في غير اموال الربا اما في الربا مثل ان تغصبه
حنطة فتعيب عنده او انا فضة فتهشم في يده وصاحبه
بالخيار ان شاء اخذ ذلك بعينه ولا شيء له غيره وان شاء تركه
وضمنه مثله تفاديا عن الربا وقال الشافعي له ان يضمنه النقصان
والرابع وهو فوات المعنى المرغوب فيه في العين كالعبد المحترف
اذا نسي الحرفة في يد الغاصب وكان شابا فشاخ في يده يوجب
الضمان ايضا هذا ان كان النقصان قليلا اما اذا كان كثيرا يتخير
المالك بين الاخذ وبين تركه مع اخذ جميع قيمته وتعرف الحدا
لفاصل بينهما في مسئلة الخرق اليسير والفاحش وهذا اذا رده
في مكان الغصب اما اذا كان الغصب فالمالك بالخيار بين اخذ
القيمة وبين الانتظار الى رده الى مكان الغصب **وان استغله**
تصدق بالغلة اي اذا غصب عبدا فاجرها فاخذ اجرته فنقصته
الاجرة ضمن وتصدق بالغلة عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله لا
يتصدق **كما لو تصرف** الغاصب **في** المال **المغصوب** والمودع في
مال **الوديعة** والمستعير في المستعار وربح يتصدق بالربح عندهما
وان ملكه وعند ابي يوسف يطيب له الربح وعند الشافعي لا يملكه وان
غصب شيئا **ملكه بلا حل انتفاع قبل اداء الضمان** وقبل الابراء او يضمنه
المالك او الحاكم بقيمته وبعد وجود واحد منهما يحل **كما في** بان غصب

وطبخ وزرع بان غصب حنطة ؟
شاة وذبحها وشواها وطحن
وطحنها وزرعها واتخاذ سيف او انا حال كون الانا ملابسا الغير الجبر
بين اي الذهب والفضة هذا كله عندنا وعند الشافعي لا ينقطع ؟
حق المالك وهو رواية عن ابي يوسف ثم القياس وهو قول زفر ؟
والحسن بن زياد ورواية عن ابي حنيفة للغاصب ان ياكل هذا الا
خبز وينتفع به قبل ان يودي الضمان وانما قيد بقوله الغير الجبر
بين لانه لو غصب ذهبا او فضة فضربها دراهم او دنانير او انية لم
يزل ملك مالكها عند ابي حنيفة رحمه الله ولا شي للغاصب وعليه
مثلها وبنا اي ملكه بلا حل انتفاع قبل اذا الضمان بنا على ساجة
وزال ملك مالكها ولزم الغاصب قيمتها وقال الشافعي للمالك اخذها
ونقض البنا وذكر الكرخي ان وضع المسئلة فيما اذا ادخل الساحة
في بنايه بان بني حولها لا عليها اما اذا بني على الساجة فيهدم ؟
للرد ولكن هذا ضعيف كذا في الكافي الساجة الجيم خشبة منحرفة
مهية للاساس يبني عليها ونحوها بان جعلها جذوعا و بني عليها
ولو ذبح شاة بغير اذن مالكها او خرق ثوب اي خرق ثوبا ؟
مغصوبا خرقا فاحش بطل نامه منفعته قبل هو بالتشديد ؟
لا ينبغي عن المبالغة بفار فتح الباب وفتح الابواب ضمن المالك ؟
القيمة وسلم المغصوب اليه اي الى الغاصب او ضمن النقصان
واخذه وكذا الدابة اذا قطع يدها او رجلها هذا هو الظاهر ورواية

الحسن

الحسن عن ابي حنيفة انه لا يضمنه شيا ولو كانت الدابة غير ماكولة
اللحم فقطع الغاصب طرفها فللمالك ان يضمنه جميع قيمتها بخلاف
ما اذا قطع اذن الدابة او ذنبها فانه يضمن النقصان وبخلاف قطع
طرف المملوك حيث ياخذ المملوك مع ارش المقطوع وهو العضو
وفي الخرق اليسير ضمن النقصان واخذ الثوب والصحيح ان الخرق
الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة ويبقى بعض ؟
العين وبعض المنفعة وذلك كمن قطع الثوب قميصا ففات به منفعة
القبا والجبة وبقي جنس منفعة القميص واليسير ما لا يفوت له
شي من المنفعة ولو غرس او بني في ارض الغير قلعا وردت الارض
الي مالكها ان طلب كذا في المحيط والذخيرة وكان القاضي ابو علي
النسفي يحكي عن الشيخ ابي الحسن الكرخي انه ذكر تفصيلا اذا كا
نت قيمة البنا اكثر قيمة الارض لا يومر الغاصب بقلع ذلك بل يضمن
قيمة الارض وان كانت اقل فكما ذكر في الكتاب وقال مشايخنا رحمهم
الله هذا قريب من مسايل حفظت عن محمد منها ان من كانت في يد
كل لولوة سقطت فابتلعتها دجاجة انسان فانه ينظر الي قيمة
الدجاجة واللولوة قالوا ان كانت قيمة الدجاجة اقل يخير صاحب
اللولوة بين ان ياخذ الدجاجة ويضمن قيمتها وبين ان يترك
اللولوة وياخذ القيمة فان نقصت الارض بالقلع ضمن مالك
الارض له اي للغاصب للبنا والغرس اي قيمة ان شا حال كل وحد

منها مقلوعا ويكون كلاهماله معناه يضمن قيمة بنا او شجر نا
بت في الارض ولا قيمة بنا وشجر مقلوعا فان غصب ثوبا ثم صبغه احمر
او سويقا ثم لت السويق بسمن اي بله به وخلطه ضمنه المالك
قيمة ثوب ابيض ومثل السويق او اخذهما المالك وغرم ما زاد
الصبغ اي زيادة الصبغ والسمن والاضافة للتقدير به ببابية
فيلزم عليه الصبغ والسمن وقال الشافعي في الثوب للمالك ان يمسكه ويا
مر الغاصب بازالة الصبغ عن ثوبه بالغسل بقدر الامكان ويضمنه نقصا
الثوب ان نقص بذلك ثوبه فصل غيب المغصوب ولو قال
ان غاب المغصوب لكان اولي وضمنه المالك قيمة ملكه وكذا
ملكه باد الضمان او يحكم القاضي عليه بالضمان وقال الشافعي لا يملكه
فلو كان قريب الغاصب يعتق عليه باد الضمان عندنا وعنده لا يعتق
والقول في القيمة للغاصب مع يمينه والبينة للمالك اي لو
قام البينة علي زيادة قيمة المغصوب تقبل البينة ولا يلتفت الي قول
الغاصب ثم اذا لم تكن للمالك بينة وجا الغاصب ببينة ان قيمته
كذا وكذبه رب الثوب وطلب يمين الغاصب هل تقبل بينة الغاصب
قيل لا تقبل وقيل ينبغي ان تقبل كذا في الاصل فان ظهر بعد
التضمين وقيمته اكثر مما ادي الغاصب والحال انه قد ضمنه
المال بقول المالك او ببينة اقامها المالك او بنكول الغاصب
عن اليمين فهو اي المغصوب ضمنه للغاصب ولا خيار للمالك

في

في انه يرد القيمة ويأخذ المغصوب ان ضمن بيمين الغاصب فالمالك
له يمضي الضمان او يأخذ المغصوب ويرد العوض في ظاهر الر
واية وهو الاصح وقال الكرخي لا خيار له وان باع المغصوب
فضمنه المالك نفذ بيعه وان حرره ضمنه لا يعتق وزوايد المغصوب
الباقيه في يد الغاصب مطلقا متصلة كانت او منفصلة كالسمن
والجمال والصوف او منفصلة كالولد واللبن والبيض وثمرة البستان
المغصوب فتضمن بالتعدي اي منا الغاصب تفريع علي قوله
امانة او بالمنع بعد طلب المالك وقال الشافعي زوايد المغصوب
مضمونة مطلقا ولو باع الغاصب الاصل والزيادة وسلم والزيادة
منفصلة فان كان قايما اخذه صاحبه وان كان هالكا فهو
بالخيار ان شا ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب وان شا ضمن
المشتري قيمته يوم القبض وليس له ان يضمن البايع بالبيع
والتسليم قيمة زايدة عند ابي حنيفة وقالا له ان يضمن البايع
بالبيع والتسليم قيمته زايدة وما نقصت الجارية بالولادة
في يد الغاصب مضمونة هذا اذا حدث الحبل في يد الغاصب
من غير المولي والزوج اما اذا كان الحبل من احدهما لا يجب
عليه الضمان لا في النقص ولا في الهلك ولكن يجبر النقصان
بولدها ان كان في قيمة الولد وفاية ويسقط ضمانه عن الغاصب
اذا ادي الولد وقال الشافعي وزفر لا يجبر النقصان وذكر في الذخيرة

لا يسقط في ظاهر الرواية وعند محمد انه يسقط وكذا اذا قطع
قوائم شجرة نبات او جز صوف شاته غيره ثم نبت مكانه اخرى او
خصي بعير غيره فازدادت قيمته بسبب الخصا ولو رد الغاصب
او غيره بمغصوبة فردت الي صاحبها فماتت الجارية بالولادة
ضمن الغاصب قيمتها يوم علقت عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن
قيمة الجارية ويضمن نقصان الحبل ولا يضمن الحرة اي دية
الحرة اذا زني بها فحبلت ثم ماتت بالولادة لا يضمن منافع الغصب
اي المغصوب مطلقا الا ان ينقص باستعماله فيغرم نقصانه وقال الشا
فعي ضمنها حتي يجب اجر المثل ولا فرق بين المذهبين فيما اذا صر
فها الي نفسه او عطلها علي المالك في الحكم وقال مالك اذا صرفها
الي نفسه يجب اجر المثل وان عطلها لا شي عليه وفي الفتاوي
السراجية دار معدة للاستغلال اذا سكن من غير استيجار
تجب الاجرة وعليه الفتوي ولا يضمن خمر المسلم وخنزيره
بالاتلاف وضمن المسلم لهما لو كانا للذمي وقال الشافعي لا
يضمنهما للذمي ايضا وان غصب من مسلم خمرا فخللها او
جلد ميتة فدبغه فللمالك اخذهما ورد ما زاد الدباغ
اي رد زيادة الدباغ معناه انه ينظر الي قيمته ذكيا غير مدبوغ
والي قيمته مدبوغ فيضمن فضل ما بينهما وللغاصب حبسه حتي
يستوفي حقه وان اتلفها ضمن الخل دون الجلد عند ابي حنيفة

وعندهما

وعندهما يضمن قيمة الجلد مدبوغا ويعطي ما زاد الدباغ فيه ولو
هلك الجلد والخل في يده لا يضمن بالاجماع قوله فخللها المراد بالتخليل النقل من الشمس الي الظل ومن الظل الي الشمس وبالد
باغة الدباغة بماله قيمة كالقرظ والعفص وان دبغها بما لا قيمة
له كالتراب والشمس فلصاحبه ان ياخذ الجلد ولا شي عليه وان
استهلكه الغاصب ضمن قيمته طاهرا غير مدبوغ وان خلل الخمر
بالقا الملح فيه فعند ابي حنيفة صار ملكا للغاصب ولا شي عليه
وعندهما ياخذه المالك ويعطي الغاصب مثل وزن الملح من الخل
وان خللها بصب الخل فيها فعند محمد ان صار خلا من ساعته يصير
ملكا للغاصب ولا ضمن عليه وان لم يصر خلا الا بعد زمان فان كان
الخل المصبوب قليلا فهو بينهما علي مقدار كيلهما وقال بعد المشا
يخ للمالك ان ياخذ الخل في الوجود كلها بغير شي ومن كسر معزفا او اراق سكرا او منصفا لمسلم ضمنه وصح بيع هذه
الاشيا هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن ولا يصح بيعها
المعزف آلة اللهو والسكر بفتحتين عصير الرطب اذا اشتد والمنصف ما ذهب نصفه بالطبخ وقيل لا اختلاف في الدف والطبل الذي
يضرب للهو فاما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس
يضمن بالاتلاف من غير خلاف وقال الفقيه ابو الليث الدف الذي
يضرب في زماننا مع الصنجات ينبغي ان يكون مكروها وقيل الفتوي

على الضمان اي وفي عدمه على قولهما لا في بيع ذلك وهو اختيار
صدر الاسلام ومن غصب ام ولد او مدبرة فماتت في يده
ضمن قيمة المدبرة بالاتفاق لا قيمة ام الولد عند ابي حنيفة
وعندهما يضمن قيمتها ولا فرق بين المدبر والمدبرة كتاب
الشفعة تناسب الكتابين من حيث ان كلا منهما يفضي الى تملك
مال الانسان بغير رضاه الا ان الغصب لا يصلح سببا لتملك كل مال والشفعة
لا تجري الا في العقار فلذلك قدم الغصب مع كونه عدوانا وهي مشتقة
من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتري الى ملك
الشفيع ومنه الشفع الذي هو ضد الوتر لما فيه من الضم ومنه
الشفاعة لانه ضم الجاني الى غيره عن الفايزين وفي الشرع هي تملك
البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه اي ببدل ما قام
المبيع على المشتري وهو الثمن وحق الدلالة وهي ما لحق من المؤن
بسبب الشرا وتجب الشفعة للخليط في نفس المبيع بان يكون المبيع
مشتركا بين رجلين فباع احدهما من اجنبي ثم للخليط في حق
المبيع كالشرب بالكسر وهو النصيب من الما وفي الشرع عبارة عن
نوبة الانتفاع بالما سقيا للزراعة والدواب كذا في المغرب وعن
ابي يوسف انه مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره مسيل
او سنوي والطريق ان كان كل واحد منهما خاصا والطريق الخاص
ان لا يكون نافذا والشرب الخاص ان يكون نهرا لا تجري فيه السفن ثم

قيل

قيل ان يجري فيه اصغر السفن وما تجري فيه السفن فهو نهر عام وهذا
عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله الخاص ان يكون نهرا يسقى منه
قراحان او ثلاثة اقرحة والقراح قطعة ارض لا شجر فيها وقيل
اذا كان شركا النهر ممن يحصون فهو خاص وقيل خمسماية وقيل ار
بعون وما لا يحصى بخلاف ذلك وفي الاصل الخاص ما يفرق ماؤه بين
الشركا ولا يبقى اذا انتهى الى الاخر ولا يكون له منفذ والعام بخلافه
ثم الجار الملاصق وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه
في سكة اخرى وقال الشافعي لا شفعة بالجوار وواضع الجذوع
على الحايط والشريك في خشبة كاينة على الحايط جار وفا
وبله اذا كان له حق وضع الجذوع من غير ان يملك شيئا من رقبة
الحايط لانه اذا كان هكذا فله حق التسفل لا غير فكان جار الاشر
يكا وكذا الشريك في خشبة موضوعة على الحايط اذا لم يكن له
شي من البقعة جار لا شريك فلا يستحقها مع الشريك على عدد
الروس اي تجب الشفعة مقسومة على عدد الروس مطلقا
دون الاملاك بالبيع وقال الشافعي يقسم بينهم على عدد سهامهم
حتى لو كان دار بين ثلاثة لاحدهما نصفها ولاخر ثلثها ولاخر
سدسها فباع صاحب السدس نصيبه اجنبيا واخذ الشريكان
المبيع بالشفعة فعندهما يقسم بينهما نصفان وعنده يقسم
بينهما بالاخماس ثلاثة اخماسها لصاحب النصف وخمسان

لصاحب الثلث ولو اسقط احدهما حقه فهو للباقين على عدد رؤ
سهم ولو كان البعض غائبا يقضي بها بين الحضور على عددهم و
تستقر بالاشهاد الشفعة وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضا
القاضي وفائدته تظهر فيما اذا مات الشفيع بعد طلب المواثبة
والتقرير او باع داره المستحق بها الشفعة او بيعت دار بجنب الدار
المشفوعة قبل حكم الحاكم او تسليم المشتري لا يورث عنه في
الصورة الاولى وتبطل شفعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة
لعدم ملكه في المشفوعة باب طلب الشفعة
والخصومة فيها فان علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه
اي في مجلس علمه على الطلب على فور علمه من غير توقف حتى
لو بلغه البيع ولم يطلب شفعته بطلت شفعته سواء حضره انسان او لا وذكر
في المبسوط وان اعلم الشفيع بالبيع وهو بحضرة من المشتري
فالجواب واضح له ان يطلبها وكذلك اذا كان بحضرة من الشهود
ينبغي ان يشهدهم على طلبه وكذلك لو لم يكن بحضرته احد
حين سمع ينبغي ان يطلب الشفعة والطلب صحيح من
غير اشهاد حتى اذا حلف المشتري امكنه ان يحلف انه
طلبها كما سمع ولو اخبره بكتاب والشفعة في اوله او في و
سطه فقرأ الكتاب الى اخره بلا طلب بطلت شفعته لتاخير الطلب
وعلى هذا عامة المشايخ وهو رواية عن محمد رحمه الله وعنه

انه له

انه له مجلس العلم فعلى هذا لا تبطل بالتاخير الى اخر المجلس
والروايتان في النوادر وبالثانية اخذ الكرخي وهو اصح الروا
يتين ثم اشهد على البائع لو كان العقار في يده او على
المشتري او عند العقار ولو لم يكن المبيع في يد البائع ذ
كر ابو الحسن القدوري والناطفي انه لا يصح الطلب وذكر شيخ
الاسلام انه صحيح استحسانا وهكذا ذكر شيخ الاسلام احمد
الطواويسي كذا في شرح الهداية للسبحر حمه الله ثم لا يسقط با
لتاخير اي بعد الطلبين اي بعد تاخير طلب الخصومة
مطلقا عند ابي حنيفة وهو رواية عن ابي يوسف وهو
ظاهر الرواية وعند محمد ان تركها ذلك شهرا بعد الاشهاد
بغير عذر كالمرض والحبس ونحوهما بطلت شفعته وهو
قول زفر ولو لم يكن في البلد قاضي لا تبطل شفعته بالتا
خير اتفاقا فان طلب الشفيع عند القاضي الشفعة سال
القاضي المدعى عليه اي المشتري فان اقر بملكه ما يشفع
به المدعي او نكل اي المدعى عليه حلف اليمين فبرهن الشفيع
على الدار التي يطلب الشفعة بها ساله اي القاضي المشتري
عن الشراء فان اقر به او نكل او برهن الشفيع على الشراء
قضى القاضي له بهما متعلق بجميع الصور واعلم ان صورة طلب
المخاصمة ان يقول الشفيع للقاضي ان فلانا اشترى دارا وبين

مصرها و محالتها و حدودها وانا شفيعها بدار لي وبينا حدودها
فمره بتسليمها الي فبعد ذلك يساله القاضي ان المشتري هل قبض
الدار ام لا واذا ابين ينبغي ان يساله باي شي يدعي الشفعة
واذا بينه يساله القاضي متي علمت بالشرا وكيف صنعت حين
علمت فان مشايخنا الصحيح ان القاضي يقول متي اخبرت بالشرى
وكيف اخبرت وانما اختار والاخبار لا العلم لا يثبت الا بدليل
قطعي وانما يساله القاضي عند وقت الاخبار او وقت العلم حتي
يري القاضي ان المدة هل تطاولت من وقت العلم الي وقت المرا
فعة الي القاضي ان فعند ابي يوسف و محمد اذا تطاولت المدة
فالقاضي لا يلتفت الي دعواه و عليه الفتوى **ثم اذا ساله** عن طلب
المواثبة فقال طلبت حين علمت او حين اخبرت من غير لبث
يساله عن طلب الاشهاد هل طلب الاشهاد بعد ذلك من غير
تاخير و تقصير فان قال نعم يساله عن الذي طلب بحضرته
هل كان اقرب اليه من غيره فان قال نعم تبين ان الاشهاد قد
صح ثم اذا بين ما يصح به عنده الطلب فقد صحت دعواه فعند
ذلك يساله القاضي المدعي عليه عند دعوى المدعي فاذا انكر
ان يكون شفيعا فان كان المدعي ادعي الشفعة بسبب الجوار
والمدعي عليه ينكر ان يكون الدار بجنب الدار والمشتراة او ان
تكون الدار المشتراة ملكا المدعي فاذا عجز عن البينة استحلف

المشتري

١٦٣

المشتري بالله ما يعلم انه مالك للذي ذكره فيما يشفع به هذا قول
ابي يوسف رحمه الله تعالي و عند محمد هو المستحلف علي البتات كذا
في شرح الهداية للسعيد **ولا يلزم الشفيع احضار الثمن وقت**
الدعوى بل يلزم الشفيع احضاره **بعد القضا** بالشفعة وهذا
ظاهر رواية الاصل و عن محمد رحمه الله انه لا يقضي حتي يحضر
الشفيع الثمن وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالي
وخاصم الشفيع بطلب الشفعة **البايع لو** كان العقار في
يده وان انكر البايع كونه مالكا للذي ذكر بما يشفع به عند
الخصومة في المدعي ببينة **لا يسمع القاضي البينة حتي المشتر**
فيفسخ اي القاضي **البيع بشهوده** اي بحضور المشتري
ويقضي بالشفعة علي البايع **والعهدة** اي ضمان الثمن
عند استحقاق الدار **علي البايع** بخلاف ما اذا كان الدار قد
قبضت حيث لا يشترط حضور البايع فيخاصم المشتري وقال
الشافعي العهدة علي المشتري بكل حال سوا اخذها من يد البايع
او من يد المشتري **والوكيل بالشرا خصم** اي اذا وكل رجل رجلا
يشتري له دارا فاشترى له دارا فالوكيل خصم **للشفيع ما لم يسلم**
الدار الي **الموكل** فان سلم اليه فالموكل هو الخصم هذا ظاهر الرواية
وعند ابي يوسف الشفيع ياخذها من يد الوكيل لكن يقال له سلمها
الي الموكل ثم ياخذها الشفيع من الموكل كذا في الحواشي نقلا

ي

عن الشرح وللشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري
البراءة منه اي من كل واحد من خيار العيب والرؤية فان اختلف
الشفيع والمشتري في مقدار الثمن فقال الشفيع اشتريتها بمائة
وقال المشتري اشتريتها بمائة وعشرون فالقول للمشتري مع
يمينه لانه منكر وجوب تسليم المبيع بالثمن الاول وان برهنا
فللشفيع وعن ابي يوسف البينة بينة المشتري وان ادعى
المشتري ثمنا وادعى بائعه اقل منه ولم يقبض البائع الثمن
اخذها اي الدار الشفيع بما قال البائع من الثمن مطلقا سوا
كانت الدار في يده او في المشتري كذا في الايضاح وانما قيد بقوله
اقل لانه لو ادعى البائع الاكثر قبل قبض الثمن يتحالفان اي
البائع والمشتري ويترادان وايهما نكل ظهر ان الثمن ما يدعيه
الاخر فيأخذها الشفيع بذلك فان تحالف فسخ القاضي البيع
بينهم ويأخذ الشفيع بقول البائع ان شاء وان قبض اخذها
بما قال المشتري وحط البعض يظهر في حق الشفيع اي
اذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع
خلافا للشافعي لا حط الكل ولا الزيادة اي اذا زاد المشتري في
الثمن بعد ما تقرر الثمن لا يظهر زيادة الثمن في حق الشفيع واذا
اشترى دارا بعرض او العقار اخذها الشفيع بقيمته اي بقيمة
العرض والعقار وقال اهل المدينة يأخذها بقيمة الدار و

اخذها

اخذها بمثله اي مثل الثمن لو كان الثمن مثليا كالمكيل والمو
زون والعدد المتقارب وبحال لو مؤجلا او يصبر حتى يمضي
الاجل فيأخذها اي اذا باع دارا بثمن مؤجل فللشفيع الخيار
ان شاء اخذها بثمن حال وان شاء صبر حتى يمضي الاجل ثم يأخذها
وليس له ان يأخذها في الحال بثمن مؤجل وقال زفر ومالك والشافعي
له ذلك واخذها بمثل الخنزير لو كان الشفيع ذميا وكان الثمن
خمرا او خنزيرا او بقيمتها لو كان الشفيع مسلما وان اشتراها
عرصة اخذها الشفيع بالثمن وقيمة البنا وقيمة الغرس مقلو
عين لو بنى المشتري او غرس او كلف المشتري قلعهما
وعن ابي حنيفة انه لا يكلف القلع ويخير بين ان يأخذه
بالثمن وقيمة البنا والغرس وبين ان يترك وبه قال الشافعي
وان قلعهما الشفيع اي اخذها الشفيع بالشفعة فبنى
فيها او غرس فاستحقت الشفيع بالثمن على البائع او على
المشتري فقط اي لا يرجع بقيمة البنا والغرس وعن ابي يو
سف انه يرجع واخذها الشفيع بكل الثمن ان خربت الدار
مطلقا سوا كان بالانهدام او الاحتراق او جف الشجر من
البستان بغير فعل احد وقال الشافعي في قول يأخذها بالحصة
ويأخذ الشفيع بحصة العرصة من الثمن اي يقسم على قيمة
البنا وقت العقد ان شاء فان نقض المشتري البنا فالنقض له

اي البناء المنقوض واخذها بثمرها اي مع ثمرها ان ابتاع ارضا
ونخلا وثمرا اي بكل الثمن ان شاء استحسانا وفي القياس لا ياخذ او
ثمر فيده اخذ مع الثمر بكل الثمن اذا ابتاعها وليس في النخل
ثمر فاثمر في يد المشتري فان جذه المشتري ثم جاء الشفيع لا يا
خذ الثمر في الفصلين وان جذه المشتري في الفصل الاول ى
سقط عن الشفيع حصته اي حصة الثمرة من الثمن الجد
بالدال المهملة القطع ومنه جد النخيل اي قطع الثمرة ى
جدادا فهو جاد كذا في المغرب وان جذه في الفصل الثاني يا
خذ الارض والنخل بكل الثمن باب ما تجب فيه
الشفعة وما لا تجب انما تجب الشفعة في عقار مطلقا ى
ملك بعوض احتراز الهبة بلا عوض هو مال احتراز عن الملك
فيها اذا دفع العقار مهرا وقال الشافعي لا شفعة فيما لا يقبل
القسمة وانما هي في العقارات التي ينتفع بانقسامها بعد
القسم كالحمام والرحى والبير والطريق وقال مالك لا شفعة
في الاملاك لا في عرض اي تجب الشفعة في عرض وفلك وقال
مالك رحمه الله تثبت في السفن ايضا ولا تجب الشفعة في
بناء ونخل بيعا بلا عرصة ولا تجب في دار جعلت مهرا
مطلقا سواء قوبل ببعضها او لا حتى لو تزوج امراة على دار
على ان الزوج الف درهم فلا شفعة في شيء منها عند ابي حنيفة

وعندهما

وعندهما تقسم الدار على مهر مثلها والف درهم فيما اصاب الالف
تجب فيها الشفعة او اجرة اي لا تجب الشفعة في دار جعلت
اجرة بان استاجر دابة وجعل اجرتها دارا او جعلت الدار بدل
خلع او بدل صلح عن دم عمد او جعلت الدار عوض عتق
وعند الشافعي تجب فيها الشفعة والمراد بالدم دم العمد لانه
لو صالح بها على دم الخطا تجب الشفعة بلا عوض مشروط ى
خلافا للشافعي قيد به لو وهب بعوض مشروط تجب فيها الشفعة
او بيعت بخيار البايع اي لا تجب الشفعة في دار بيعت بخيار
الشرط للبايع فان اسقط الخيار وجبت الشفعة ولو كان ى
الخيار للمشتري ولو كان الخيار للمشتري تجب الشفعة في كل
او فاسد اي لا تجب الشفعة في دار بيعت بيعا فاسدا مالم
يسقط الفسخ بالبناء فان بنى المشتري فيها ينقطع حق البا
يع في الاسترداد ويجب على المشتري قيمتها وتجب للشفيع الشفعة
فيها عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا ينقطع حق الاسترد
اد فلا تجب فيها الشفعة وتخصيص سقوط حق الفسخ بالبناء ى
اتفاقي لانه لو سقط حق البايع في الفسخ ببيع المشتري اياها
من اخر وجبت الشفعة ايضا او قسمت بين الشركاء اي لا تجب
الشفعة لجارهم اذا قسمت بينهم او سلمت شفعة اي
لا تجب الشفعة في دار اشتريت وسلم الشفيع شفعتها ثم ردت

بخيار رؤية او بخيار شرط او بخيار عيب بقضا يتعلق با
لعيب فقط ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه وتجب الشفعة في
مورد بعيب بلا قضا او تقايل خلافا لزفر ومراده بالرد
لعيب بعد القبض لانه قبله فسخ من الاصل والله اعلم باب
ما يبطل به الشفعة وتبطل بترك طلب المواثبة او التقرير
حتى لو ترك الشفيع طلب المواثبة حين علم بالبيع وهو يقدر
على ذلك بان لم ياخذ احد فمه او لم يكن في الصلاة بطلت شفعته
وكذلك لو طلب المواثبة ولم يشهد على احد المتبايعين ولا عند
العقار وهو طلب التقرير بطلت شفعته وتبطل الشفعة بالصلح
عن الشفعة على عوض وعليه رده وتبطل بموت الشفيع
لا المشتري وتبطل ببيع ما يشفع به قبل القضا بالشفعة
مطلقا سوا علم بالشرا او لا قوله قبل القضا اشارة الى انه لو مات
او باعه بعد القضا بالشفعة لا تبطل ولا شفعة لمن باع مطلقا
سوا كان اصيلا او وكيلا ولا شفعة لمن بيع له وهو الموكل ولهذا
لو باع المضارب دارا من مال المضاربة ورب المال شفيعها فلا
شفعة له او ضمن الدرك اي لا شفعة لمن ضمن الاستحقاق
عن البايع ومن ابتاع او ابتيع له فله الشفعة اي تجب
الشفعة للمشتري مطلقا سوا اشتري اصالة او وكالة وكذا تجب
الشفعة لمن وكل له بالشرا فاشتري لاجل الموكل شفيع لان

له

٦٦ له الشفعة وفايدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشرا شريكا
وللدار شريكا اخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار فلا
شفعة للجار مع وجوده وان قيل للشفيع انها بيعت با
لف فسلم الشفيع الشفعة ثم علم انها بيعت باقل منه او بيعت
ببر او شعير قيمته الف او اكثر فله الشفعة بخلاف ما اذا علم انها
بيعت بعبد قيمته الف او اكثر حيث يصح التسليم لما اذا علم انها
بيعت باكثر من الف ولو قيل للشفيع انها بيعت بالف فسلم ثم علم انها
بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر فلا شفعة وان كان اقل فهو على
شفعته وقال زفر له الشفعة في الوجهين وان قيل له ان المشتري
فلان فسلم فبان انه غيره فله الشفعة ولو علم ان المشتري هو
مع غيره فله ان ياخذ نصيب غيره وان اخبر انها كلها بيعت فسلم
ثم ظهر انه بيع البعض لا شفعة له وفي عكسه لا تبطل الشفعة
وان باعها الا ذراعا او شرا عرضا وتمام الطول في جانب الشفيع
فلا شفعة له وان ابتاع فيها سهما بثمن اي بثمن الكل الا درهما
ثم ابتاع بقيتها بدرهم فلا شفعة للجار في السهم الاول بل للمشتري
فقط اي دون السهام الباقية وفي المستصفي شرح النافع للعلا
مة النسفي تاويل المسئلة اذا بلغه بيع سهم منها فرده اي فرد الطلب
اما اذا بلغه بيعهما فله الشفعة وتعليل صاحب الهداية هذه المسئلة
بقوله لان الشفيع جار فيهما الا ان المشتري في الثاني شريك فيقدم

عليه يقتضي الاطلاق وعلى هذا عبارة عامة الكتب وان ابتاعها
بثمن ثم دفع المشتري الى البايع ثوبا حال كونه عوضا عنه
فالشفعة بالثمن لا بالثوب ولا تكره الحيلة لاسقاط الشفعة
والزكاة عند ابي يوسف وعند محمد تكره ثم الحيلة في
هذا الباب نوعان حيلة لاسقاطها بعد وجوب الشفعة نحو ان
يقول المبتاع للشفيع انا ابيعها منك بما اشتريت فلا فايدة
لك في الاخذ فيقول الشفيع نعم او ما يدل على الرضى بطلت شفعته
او يقول له اني وهبت منك الدار فتقبل مني فلما قال قبلت
تبطل شفعته ثم يمتنع عن التسليم فلا تتم الهبة وان سلم اليه
يرجع في هبته فهذه حيلة مكروهة بالاتفاق والثانية حيلة
قبل وجوب الشفعة وهي ما عددناها في هذا الباب وقيل يفتى في
الشفعة بقول ابي يوسف وبقول محمد في الزكاة كذا في الصل واخذ
الشفيع حظ البعض بتعدد المشتري مطلقا لا بتعدد البايع
اي اذا اشترى خمسة مثلا دارا من رجل فللشفيع ان ياخذ نصيب
احدهم ويترك الباقي ان شاء وان ياخذ نصيب الكل ان شاء سواء كان
قبل القبض او بعده وهو الصحيح وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه فصل فقال ان اخذ قبل القبض نصيب احدهم ليس له ذلك
وبعد القبض له ذلك ولكنا نقول قبل القبض لا يمكنه اخذ نصيب
احدهم اذا نقد الشفيع ما عليه ما لم ينقد الاخر من المشتريين

بين

بين حصته من الثمن وان اشتراها رجل من خمسة اخذ الشفيع
كلها او تركها وليس له ان ياخذ البعض دون البعض وقال الشافعي
له ان ياخذ حصته احدهم وان اشترى نصف دار غير مقسوم
اخذ الشفيع حظ المشتري اي النصف بقسمته اي البايع مطلقا
اي في اي جانب كان ان شاء او ترك وليس له نقض القسمة وهو
المروي عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة انه انما ياخذ اذا وقع
في جانب الدار التي يشفع بها اما ان وقع في جانب الاخر فلا وانما
قال بقسمته لانه اذا قسم المشتري يكون له نقض القسمة والعبد
الماذون المديون الاخذ بالشفعة من سيده كعكسه اي ان
باع العبد المديون فلمولاه الشفعة بخلاف ما اذا لم يكن عليه دين
والعبد بايع فانه لا شفعة للمولى اما لو اشترى فلمولاه الشفعة و
صح تسليم الشفعة من الاب والوصي والوكيل حتى لو اشترى رجل
دارا وشفيعها صبي فسلم ابوه او الوصي يصح تسليمه حتى لا يكون
للصبي ان ياخذها اذا بلغ وقال محمد وزفر لا يصح حتى يكون
له ان ياخذ الشفعة اذا بلغ وصح تسليم الشفعة من الوكيل مطلقا
اي اذا سلم الشفعة واقر على الموكل انه سلمها فعند ابي حنيفة
يصحان في مجلس القاضي ولا يصحان في غيره وقال ابو يوسف اولا
يصحان كيف ما كان ثم رجع وقال يصحان اين ما كان وقال محمد لا يصح
تسليمه بحال ويصح اقراره في مجلس القاضي ولا يصح في غيره

كتاب القسمة

القسمة في اللغة اسم للاقتسام ووجه
المناسبة ان الشفعة شرعت لدفع ضرر الجار وتمليك منفعة الملك و
جرا فكذا القسمة شرعت لتمليك منفعة الملك ويجري فيه الجبر
الا ان في الشفعة كمل معني المبادلة فيقدم ثم القسمة في الاصطلاح
عبارة هي جمع نصيب شايع في نصيب معين وهو تشتمل على
الافراز والمبادلة لانه ما من جزء الا وهو مشتمل على النصيبين
فكان ما يجتمع في نصيب احدهما بعضه له وبعضه كان لصاحبه
فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة من حيث انه اخذ
حق صاحبه في مقابلة حقه وافراز من حيث انه يقبض حقه ايضا
وهو اي الافراز الظاهر في المثلي كالمكيلات والموزونات والعدديات
المتقاربة فياخذ اي اخذ الشريكين حظه حال غيبة صاحبه
وهي اي المبادلة الظاهرة في غيره اي في غير المثلي كا
لحيوانات والعروض ويجبر فلا ياخذ احد الشريكين نصيبه عند
غيبة صاحبه ويجبر القاضي الشركا علي القسمة في متحد الجنس
عند طلب احد الشركا القسمة في غيره اي لا يجبر في غير متحد الجنس
وندب للقاضي نصب قاسم رزقه من المال ليقسم بلا اجر الا اي
وان لم ينصب فينصب قاسم يقسم علي المتقاسمين باجر بعدد الرؤ
وس اي باجر مقسوم بينهم بحسب عدد الرؤس مطلقا اي علي الجهل
وهذا عند ابي حنيفة وعندهما علي قدر الانصبا وهو قول الشافعي

حتي

حتي لو كان مال بين اثنين لاحدهما ثلثه وللاخر ثلثاه فالاجر
عليهما نصفان وعندهما يجب ثلاثا وروي الحسن عن ابي حنيفة
ان الاجرة علي الطالب دون الممتنع وقالا عليهما ويقدر علي القاضي
اجر مثله كاجر الكتاب وفي الذخيرة يجوز للقاضي ان ياخذ القسمة
اجرا ولكن المستحب له ان لا ياخذ ولو اصطلحوا ولم يرفعوا الامر الي
القاضي فاقتسموا بانفسهم برايهم جاز الا اذا كان بينهم صغير
فيحتاج الي امر القاضي ورايه ويجب ان يكون القاسم عد
لا امينا عالما بالقسمة ولا يتعين قاسم واحد ليستاجروه دون
غيره ولا يشترك القسام اي لا يترك القاضي القسام يشتركون
في القسمة فلهذا كان للقاضي ان يقول كل واحد منهم استبد انت
بالقسمة بلا انتظار الاخر ولا يقسم العقار بين الورثة باقرا
رهم انها ميراث لهم من فلان مات حتي يبرهنوا علي الموت
وعدد الورثة عند ابي حنيفة وعندهما يقسم بينهم ويقسم
في المنقول بين الورثة باقرارهم ويقسم في العقار المشترى
اي لو حضر الشركا عند القاضي وفي ايديهم عقار وادعوا انهم اشتروه
يقسم باقرارهم وروي عن ابي حنيفة في غير رواية الاصول ان القا
ضي لا يقسم المشترى بينهم ما لم يبرهنوا على الشرا او الارث و دعوى الملك
اي اذا حضروا وفي ايديهم عقار وادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل
اليهم من ارث او بيع او غيره قسم القاضي بينهم بقولهم دون البينة

وهذه رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير ارض ادعاها رجلين
واقاما البينة انها في ايديهما واراد القسمة لم يقسمها حتى يقيما
البينة انها لهما قيل هو قول ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول
الاصح بخلاف المنقول حيث تجب قسمته ولو برهنا ان العقار
في ايديهما لم يقسم حتى يبرهنا انه لهما ولو حضر
وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والدار في ايديهم
ومعهم وارث غايب او صبي قسم الدار ونصب وكيل
يقبض نصيب الغايب او وصي يقبض نصيبه اي نصيب الصبي
ولو كانوا اي الذين حضروا عند مشتريين واقاموا البينة على
الشرا وغاب احدهم او كان العقار في يد الوارث الغايب او
بيد الطفل او حضر وارث واحد وبرهن على الموت وعدد الورثة
والدار في يده ومعه وارث غايب او صبي لم يقسم في المسايل
الثلاث وقسم القاضي المال المشترك بطلب احدهم لو انتفع
كل واحد من الشركا بنصيبه بعد القسمة وان تضرر الكل
لم يقسم القاضي الا برضاهم وان انتفع البعض وتضرر البعض لقلة
حظه قسم بطلبه ذي الكثير فقط اي لا بطلب صاحب القليل كذا
ذكره الخصاف وذكر الجصاص على عكس هذا وذكر الحاكم في مختصره
ان ايهما طلب القسمة يقسم القاضي وما ذكره الخصاف اصح ويقسم
القاضي العروض حال كونها من جنس واحد جبرا ولا يقسم

القاضي وفي ايديهم عقار

الجنسين

الجنسين جبرا فيقسم كل مكيل وموزون كثيرا وقليل والمعدود
المتقارب وتبر الذهب والفضة وتبر الحديد والنحاس والابل
بانفرادها او البقر والغنم بانفرادها ولا يقسم شاة وبقرا او برذون
او حمار بجبر ولا يقسم الجواهر مطلقا الرقيق عند ابي حنيفة وعند
هما يقسم الرقيق واما الجواهر فقد قيل اذا اختلف الجنس كاللالي
واليواقيت لا يقسم وقيل لا قيل يقسم الكبار منها ويقسم الصغار
ولا يقسم الحمام والبير والرحى وكل ما لا ينتفع به بعد القسمة
الا برضاهم متعلق بالمسايل الستة دور مشتركة او دار وضيعة
او دار وحانوت قسم كل واحد منهم على حدة بينهم مطلقا
سواء كانت الدار متلازقة او متباينة في محلة او محلتين في مصر او
مصرين وقالا ان راى القاضي قسمتها جملة بينهما هي الاصح
قسمها كذلك وقيلا ان كانت الدور في مصرين لا يجمعهما في
القسمة كما هو مذهبه كذا روي هلال عنهما وعن محمد انه
يقسم احداهما في الاخرى اي يقسم احدى الدور حال كونها في
الاخرى وهي قسمة الجمع ثم ههنا يبقى ثلاث فصول الدور والبيوت
والمنازل فالدور عنده لا تقسم قسمة واحدة الا برضاهم سواء كانت
متباينة او متلاصقة والمنازل ملحقة بالبيوت ان كانت متلازقة وبا
لدور ان كانت متباينة وقالا في الفصول كلها ينظر القاضي الى
اعدل الوجوه فيمضي القسمة على ذلك ويصور القاسم ما يقسم

علي قرطاس ليحفظه او ليرفع ذلك الي القاضي ويعدله
ويسويه علي سهامهم ويذرعه ليعرف قدره ويقوم البنا
جنة البيه في حق الاخرة ويصور الذرعان علي ذلك القرطاس بقلم
الجدول فيكون كل ذراع بشكل لبنة ويفرزه اي يقطع كل نصيب
بطريقه وشربه ويلقب الانصبا بالاول والثاني والثالث من
اي طرف شا مثلا اذا جعل الجانب الغربي اولا يجعل ما يليه ثانيا
ثم ما يليه ثالثا الي الاخر ويكتب اسماهم اي اسما اصحاب السهام
علي الرقعة ويقرع فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول اي
يعطي نصيبه من الجانب الغربي مثلا من العرصة او البنا الي ان يتم
نصيبه ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني اي يعطي نصيبه متصلا
بالاول الي ان يتم سوا كانت الانصبا متساوية او متفاوتة ثم ما
بقي نصيب الثالث وطريقه ان يقسم المقسوم باقل الانصبا
بان يجعل اثلاثا ان كان الاقل ثلثا او سدسا ان كان سدسا
لتسهيل القسمة كما اذا كان لاحدهم نصف وللاخر سدس وللا
ثلث فيجعل الجميع اسداسا ويلقب الجزو الاول بالسهم الاول والذي
يليه بالثاني والثالث فاذا اخرج اسم صاحب الثلث فله جزان
من الاول وان خرج صاحب النصف فله الجزو الاول ولا يدخل
في القسمة الدراهم التي ليست بمشتركة ليجبر بها نقصان بعض
الانصبا الا برضاهم كما اذا كانت دار بين جماعة فقسمها وفي

نصيب

نصيب واحد فضل بنا فاراد احدهم ان يكونا عوض البنا دراهم
واراد الاخران يكون عوضه من الارض لان الدراهم ولا يكلف
الذي وقع البنا في نصيبه ان يرد بازا البنا الدراهم الا اذا تعذر
فحينئذ للقاضي ذلك فان قسم بينهم ولاحدهم مسيل او طريق
في ملك الاخر لم يشترطوا في القسمة صرف المسيل والطريق
عنه اي عن ملك الاخر ان امكن والا اي وان لم يمكن فسخت
القسمة قوله لم يشترط صفة كل واحد من المسيل او الطريق وانما
قيد به لانه اذا اشترط ترك الممر والمسيل علي حالهما سفل له علو
وسفل مجرد بان كان السفل مشتركا والعلو لغيرهما وعلو مجرد
بان كان العلو مشتركا والسفل لاخر علي حدة وقسم بالقيمة ولا
يعتبر بغير ذلك وهو القسمة بالذراع وهذا عند محمد وعليه الفتوى
وعندهما يقسم بذراع ثم اختلف في كيفية القسمة قال ابو حنيفة
يحسب في القسمة ذراع من السفل بذراعين من العلو وقال ابو يوسف
ذراع بذراع وقيل اجاب كل منهم علي عادة اهل زمانه واهل بلده
وقيل هو اختلاف علي الدليل وتقبل شهادة القاسمين مطلقا
سوا كان باجر او بغير اجر ان اختلفوا اي اذا قسمة الدار والارض
بين الورثة والمشترين فانكر بعضهم ان يكون استوفى نصيبه فشهد
القاسمان اللذان توليا القسمة انه استوفى نصيبه تقبل شهادتهما
عندهما وعند محمد والشافعي لا تقبل شهادتهما وهو قول ابي يوسف

اولا وذكر الخصاف قول محمد مع قولهما وقاسما القاضي وغيرهما سوا
وقال بعض المشايخ اذا اقتسما باجر لا تقبل بالاجماع والاصح انه
تقبل وانما قيد بقوله قاسميه لانه لو شهد القاسم الواحد لا تقبل
بالاجماع ولو ادعى احدهم ان من نصيبه شيا في يد صاحبه و
الحال انه قد اقر المدعي بالاستيفا اي قبضه لم تفسخ الا
ببينة وان لم تقم بينة استحلف الشركا فمن نكل منهم جمع بين
نصيب الناكل والمدعي فيقسم بينهم على قدر نصيبهما قالوا
ينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا لانه متناقض لانه اقر بالا
ستيفا وانه عبارة عن قبض كاملا فاذا زعم ان مما اصابه شي
في يد صاحبه يكون متناقضا مبطلا للدعوى والشهادة
وان قال استوفيت انا حقي ولكن اخذت انت مني
بعضه وانكر شريكه صدق خصمه بحلفه اي مع اليمين
وان لم يقر بالاستيفا وادعى ان ذا حظه ولم يسلم
نصيبي الي وكذبه شريكه في مقدار النصيب تحالفا وفسخت
القسمة ولو ظهر غبن فاحش بان كان ما يدعي يبين مقدار
الغلط لا يدخل تحت تقويم المقومين استحق بعد القسمة
بعض شايع من حظه بان كان نصف الدار في يده مثلا واستحق
نصف ما في يده رجع بقسطه اي بربعه في حظ شريكه ولا
تفسخ القسمة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف تنقض القسمة

وما

ومابقي في ايديهما يكون بينهما نصفان وقول محمد مضطرب والاصح
انه مع ابي حنيفة وان استحق بعض معين تفسخ اجماعا ولو
استحق بعض شايع في الكل تفسخ اتفاقا ولو تهايا التهايو
في الحالة الظاهرة للشي والتهايو تفاعل وهو ان يتوافقوا على
امر فيتراضوا به وحقيقته ان يرضى الشركا بهيئة واحدة بان
ينتفع هذا بهذا النصف المفروز لك بذلك النصف او هذا بكله
في كذا من الزمان وذلك بقدر مدة الاول في سكنى دار او دارين
او خدمة عبد او عبدين او غلة دار او دارين صح استحسانا
اتفاقا ولو تهايا في غلة عبد او عبدين او بغل او بغلين
او ركوب بغل او بغلين او ثمرة شجرة او لبن غنم لا اي لو تهايا
في غلة عبد او غلة بغل لا يصح اتفاقا ولو تهايا في غلة عبدين
او غلة بغلين او ركوب بغل او بغلين لا يصح عند ابي حنيفة
خلافا لهما فهذه المسايل غير الثمرة واللبن ثلثا عشرة مسئلة
في ثنتين لا تصح اتفاقا وفي ستة تصح اتفاقا وفي اربعة خلاف
كتاب المزارعة المناسبة بين الكتابين ان المزار
عة شرعت لتحصيل منفعة الملك وهي النما كما ان القسمة
شرعت لذلك الا ان القسمة اعم لانها تجري في العقار وغيره
والزراعة تختص بالارض فلذا اخرها عن القسمة ثم هي مفاعلة
من الزرع وهو الانبات لغلة والمفاعلة تجري بين اثنين

كالمضاربة فحمل هنا على العقد الجاري بين اثنين كالمضاربة
وفي الشرع هي عقد على الزرع ببعض الخارج وتصح عندهما
خلافا لابي حنيفة والفتوى على قولهما بشرط صلاحية الارض
للزراعة واهلية المتعاقدين يعني بشرط ان يكون رب الارض
والمزارع بالغا عاقلا وبيان المدة لان العقد يرد على منفعة الا
رض ان كان البذر من قبل العامل او على منفعة العامل ان كان
البذر من قبل رب الارض والمراد بالمدة مدة يتمكن فيها من الزرا
عة حتى لو بينا مدة لا يتمكن من الزراعة لا يجوز وبيان رب
البذر بذره وجنسه وقال الفقيه ابو بكر البلخي تجوز المزارعة
بدون بيان رب البذر بذره وبيان حظ الاخر وبشرط التخلية
بين الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد ما تزول به التخلية
وهو عمل رب الارض مع العامل لا يصح العقد وبشرط الشركة
في الخارج من الارض عند حصوله وشرط ان تكون الارض وا
البذر لواحد والعمل والبقر لاخر او تكون الارض لواحد
والباقي لاخر او يكون العمل لواحد والباقي لاخر فان كان
الارض او البقر لواحد والعمل والبذر لاخر او كان البذر لا
حدهما والباقي لاخر او كان البذر والبقر لواحد والباقي لاخر
فسدت ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يجوز في الاول والثانية
واعلم ان المزارعة على اربعة اوجه وهذا لان ما تقوم به المزار

عة اربعة وهي الارض والبذر والبقر والعمل وبالتقسيم العقلي هي
سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلاثة من الاخر
وهذا اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او هذا على اربعة
اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما
والباقي من الاخر والاولان جائزان والثالث غير جائز والرابع
غير مذكور في الكتاب وهو غير جائز ايضا واما ان يكون اثنان من
احدهما واثنان من الاخر وهو على ثلاثة اضرب وذلك ان تكون
الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما والباقيان
من الاخر والاول جائز دون الاخرين ومن اراد ضبط هذه الا
قسام فليحفظ هذا النظم قسمة الف وباء عين وقاف اقسام بحكم
نظم طبيعي جو هفت شرحاصل الف بحوجه سمح نزار وجو
عين محت بانف حفا نكه بالف وان ذكر قسمه باطل او شرط لاحدهما
قفزانا مسماة او شرط لاحدهما ما على الماذيانات والسواقي
او شرط ان يرفع رب البذر بذره او ان يدفع الخراج والبا
قي بينهما فسدت جواب لقوله فان كانت هذا اذا كان الخارج
خراج توظيف بان يكون دراهم مسماة اما اذا كان خراج مقاسمة
وهو جزء شايع من الخارج كالثلث والربع فلا تفسد بخلاف ما
اذا شرط صاحب البذر عشر الخارج لنفسه او للاخر والباقي
بينهما حيث لا تفسد وهو الحيلة في ان يجوز اشتراط رفع صاحب

البزر بذره وطريقه ان ينظر ان مثل هذا الارض كم تخرج
من مثل هذا القدر من البذر فان كانت تخرج عشرة اكرار
والبذر كر يشترط نفسه عشر الخارج والباقي بينهما وعلى هذا
القياس والماذيانات جمع ماذيان وهو اصغر من النهر و
اعظم من الجدول وقيل ما يحتمل فيه ما السيل ثم يسقي منه
الارض والسواقي جمع ساقيه وهي الانهار الصغار فيكون
الخارج لرب البذر وللاخر اجر مثل عمله او ارضه ولكن
لم يزد الاجر على ما شرط فلو كان البذر من رب الارض فللعا
مل اجر مثله عليه وان كان من قبل العامل فلرب الارض اجر
مثل ارضه ثم عندهما لا يزاد على ما شرط له بالمزارعة وعند
محمد في الفصلين له اجر مثله بالغا ما بلغ ولو كان الارض
والبقر لواحد والبذر والعمل لاخر ففسدت المزارعة فعلى
العامل اجر مثل الارض والبقر وهو الصحيح وقيل يغرم له
اجر مثل الارض مكروبة واما البقر فلا يجوز ان يستحق بعقد
المزارعة سوا كان العقد صحيحا او فاسدا واذا فسدت المزا
رعة والبذر لرب الارض طاب له الخارج كله وان كان البذر من
العامل طاب له قدر بذره وقدر ما غرم من اجر الارض ويتصدق
بالفضل وان صحت المزارعة فالخارج على الشرط فان لم يخرج
شي للعامل بخلاف ما اذا فسدت المزارعة ولم تخرج الارض
شيا

شيا فانه يجب اجر المثل في الذمة ومن ابى من العاقدين
بعد العقد عن المضي على ما التزم من العمل اجبر اي
اجبره القاضي على العمل الا اذا كان عذر تفسخ به الاجارة
الا رب البذر يعني اذا كان الابا من رب البذر فحينئذ لا يجبر
وتبطل المزارعة بموت احدهما اي اذا مات احد المتعاقد
ين بطلت المزارعة فلو دفعها الى ثلاث سنين فلما نبت
الزرع في السنة الاولى ولم يحصد ثم مات رب الارض تركت الا
رض في يد المزارع حتى يستحصد الزرع ويقسم بالشرط وتنتقض
المزارعة في السنتين الباقيتين ولو مات رب الارض بعد ما كرب
الارض وحفر الانهار انتقضت المزارعة ولا شي للعامل بمقابلة
عمله واذا فسخت المزارعة بدين فادح لحق صاحب الارض
فاحتاج الى بيعها جاز بيع الارض وفسخ الاجارة ثم قيل
لا بد للفسخ من القضا او الرضى على رواية الزيادات وقيل
لا يحتاج الى ذلك وهو رواية كتاب المزارعة كذا في شرح
الاصل فان مضت المدة والزرع لم يدرك فعلى المزارع
اجر مثل ارضه حتى يدرك ويستحصد ونفقة الزرع عليهما
بقدر حقوقهما كاجر الحصاد بالفتح والضم لغتان والرفاع
بالفتح والكسر لغة وهو ان يرفع الزرع الى البيدر بعد الحصاد
والدياس وهو ان يطا الزرع بقوايم الدواب والتذرية

فان شرطاه على العامل فسدت المزارعة وروى اصحاب
الامالي عن ابي يوسف انه يجوز اذا شرطاه الاصل انه اذا
شرط في المزارعة ما هو من اعمالها لا تفسد والله اعلم كتا
ب المساقاة المناسبة بين الكتابين ظاهرة ثم هي
مفاعلة من السقي وهي المعاملة وفي الشرع هي معاقدة دفع
الاشجار الى من يعمل فيها على ان الثمر بينهما وهي كا
المزارعة حكما وخلافا وشروطا فان حكم المساقاة حكم
المزارعة في ان الفتوى على صحتها وفي انها باطلة عند ابي
حنيفة خلافا لهما وفي ان شروطها كل شرط يمكن وجودها
في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية
بين الاشجار وبين العامل والشركة في الخارج واما بيان البذر
ونحوه فلا يمكن فيها وقال مالك والشافعي المعاملة جايزة
ولا تجوز المزارعة الا تبعا للمعاملة وشرط التبعية عند
مالك ان يكون الاصل ضعف التبع والمعاملة انما تصح
عنده اذا شرط النفقات كلها على العامل وتصح المساقاة
في الشجر والكرم والرطاب يريد بها جميع البقول واصول
الباذنجان وقال الشافعي لا تجوز الا في الكرم والنخل فان دفع
نخلا فيه ثمرة مساقاة وقد كانت الثمرة تزيد بالعمل
صحت وان انتهت الثمرة لا تصح كالمزارعة مساقاة اي

اذا

اذا دفع الزرع وهو جاز وان استحصد وادرك لم يجز ولو دفع
نخلا او نحوه معاملة او شهرا معلومة يعلم انها لا تخرج ثمرة
في تلك المدة وقد يتاخر عنها جازت فان خرج في تلك المدة
فهو بينهما على ما شرطا وان تاخر عن تلك المدة فللعامل اجر
مثله واذا فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله عمله ولم
يزد على ما شرط من الثمر وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ
ولم يذكر هذا الشرط اكتفا بما قال في صدر الكتاب وهي كا
المزارعة وهذا الشرط في المزارعة مذكور وتبطل بموت
فان مات رب الارض والخارج بسر فالقياس ان ينقض المعاملة
ويكون البسر بين العامل والورثة نصفين وفي الاستحسان
لا ينقض وللعامل ان يقوم عليه حتى يدرك الثمر وان كره ذلك
ورثة رب الارض فان قال العامل انا اخذ نصف البسر فله ذلك الا
انه لا يملك الحاق الضرر بورثة رب الارض فثبت الخيار ان
ان شاوا صرموا البسر فقسموه على الشرط وان شاوا اعطوه
نصف قيمة البسر وصار البسر كله بينهم وان شاوا انفقوا على
البسر حتى يبلغ ويرجعوا بنصف نفقتهم في حصة العامل
من الثمر كما في المزارعة وان مات العامل فلورثته ان يقو
موا عليه وان كره رب الارض فان قالت الورثة نحن نصرمه
بسرا فلرب الارض الخيارات الثالث التي مر انفا ولو مات

فاختيار لورثة العامل لا لورثة رب الارض وتفسخ بالعذر كان
ادعه بان يكون العامل سارقا معروفا بالسرقة يخاف
عليه سرقة الثمر او القصب او مريضا لا يقدر على العمل قبل
الادراك وانما قيد به لانه لو كان بعد الادراك انتهت فلا يمكن الفسخ
ولو اراد العامل الترك هل يكون عذرا فيه روايتين وتاويل احد
هما ان بشرط العمل بيده فيكون عذرا من جهته والله اعلم
كتاب الذبائح المناسبة بين الكتابين ان المزارعة
اتلاف موجود في الحال وهو تبذير البذر ليحصل النفع
في المال من الخارج فكذا الذبائح اتلاف الموجود في الحال
لينتفع باللحم في المال من الان الاول سبب لحصول اقوات
الناس والبهائم وهو سبب لحصول غذا بعض الحيوانات
وكذا المساقات لتحصيل الثمرات كما ان الذبائح لتحصيل
اللحم هي جمع ذبيحة وهو اسم لما يذبح كالذبح بالكسر
والذبح اي الذكاة اختياري واضطراري فالاول قطع الاود
اج وهو عروق الحلق في الذبح والثاني قطع اي موضع كان
من البدن وحل ذبيحة مسلم وكتابي مطلقا سوا كان حربيا
او ذميا او عربيا او تغلبيا وعند الشافعي لا يحل لو كان تغلبيا
ثم حل ذبيحة الكتابي فيما اذا لم يذكر وقت الذبح عزيرا او ا
المسيح اما ان ذكر ذلك فلا يحل كما لا يحل ذبيحة المسلم
اذا ذكر

١٧٥
اذا ذكر وقت الذبح غير اسم الله تعالى وحل ذبيحة صبي
وامراة واخرس واقلف هذا اذا كان الذابح عاقلا ضابطا
والعاقل هو ان يعقل التسمية وقيل ان يعقل ان الذبيحة
انما تحل بالتسمية وقيل ان يعقل انها تحل بقطع الحلقوم
والاوداج واما الضابط بان يضبط شرايط الذبح من
قطع الاوداج ويحسن القيام به اما اذا لم يكن بهذه الصفة
لا تحل ذبيحة وان كان مسلما بالغا مجوسي ووثني ومر
تد ومحرم اي لا يحل ما ذبحه المحرم من الصيد مطلقا سوا كان
ذبحه في الحل او في الحرم وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد
سوا كان الذابح حلالا او حراما وتارك التسمية اي لا يحل
ذبيحة تارك التسمية حال كونه عمدا وحلت لو كان الترك
ناسيا وقال الشافعي تحل في الوجهين وقال مالك لا تحل
فيهما والمسلم والكتابي في ترك التسمية سوا وعلى هذا الخلاف
اذا ترك التسمية عند ارسال البازي والكلب وعند الرمي
والاضجع شاة وسمى الله ثم تركها وذبح شاة اخرى وترك
التسمية عليها لا يحل ولو رمى سهما الى صيد وسمى فاصاب
صيدا اخر حل او اخذ سكينا وسمى ثم تركها واخذ سكينا
اخر حل او ارسل كلبه الى صيد وسمى وترك الكلب ذلك الصيد
واخذ غيره حل ولو ذبح تلك الشاة ثم ذبح اخرى وظن

ان تلك التسمية تكفيه لا تحل ولو سمى على سهم ثم رمى
بغيره بعد لا يوكل وكره ان يذكر مع اسم الله غيره نحو ان
يقول بسم الله محمد رسول الله وان يقول عند الذبح اللهم
تقبل من فلان وان قال هذا القول قبل التسمية والاضجاع
جاز بلا كراهة ويجوز ان يكون قوله وان يكون عطف بيان لقوله
ان يذكر الى اخره يدل عليه قوله في الكافي ويكره ان يذكر
مع اسم الله تعالى شي غيره كقوله عند الذبح اللهم تقبل من
فلان واعلم ان هذا على ثلاثة اوجه احدها ان يذكر موصولا
لا معطوفا فيكره ولا تحرم الذبيحة نحو ان يقول بسم الله محمد
رسول الله ان قيل بالرفع يحل وان قال بالجر لا هكذا ذكر
في النوازل وقال بعضهم هذا اذا كان يعرف النحو وقال بعضهم
على قياس ما روي عن محمد انه لا يرى الخطا في النحو معتبرا
في الصلاة ونحوها لا تحرم بالذبيحة كذا في الذخيرة وذكر
الامام التمرتاشي ان ذكر غير اسم الله تعالى موصول بغير
واو يحل سوا كان بالرفع او بالنصب او بالجر وثانيها ان يذ
كر موصولا على سبيل العطف فان كان بالجر لا يحل وان كان با
لرفع يحل وان كان بالنصب اختلفوا فيه كذا في شرح السيد
للهداية وثالثها ان يقول مفصولا عنه صورة ومعنى
بان يقول قبل التسمية وقبل ان يضجع الذبيحة بفتح اللام

اوبعده

اوبعده وهذا لا باس به كذا في الكافي والذبح ان يكون
بين الحلق واللبة وهو المنحر من الصدر وهو رواية المبسوط
وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه وا
علاه واسفله وفي ذبائح الذخيرة فان الذبح اذا وقع اعلى
الحلقوم او اسفل منه لا يحل وفي فتاوى اهل سمرقند قصاب
ذبح شاة في ليلة مظلمة فقطع اعلى من الحلقوم او اسفل منه
يحرم اكلها فظهر ان رواية الجامع الصغير مغيرة برواية
المبسوط ويخالف ما ذكر في فوايد الامام الرستغفني سيل عن
ذبح شاة فبقيت عقدة الحلقوم مما يلي الصدر وكان يجب ان
يبقى مما يلي الراس او يوكل ام لا قال هذا قول العوام من الناس
فليس هذا بمعتبر ويجوز اكلها سوا بقيت العقدة مما يلي
الصدر او مما يلي الراس لان المعتبر عندنا قطع اكثر الاوداج
وقد وجد كذا في شرح السيد للهداية والمذبح المري وهو
مجرى الطعام والماء وقيل مجرى النفس والحلقوم وهو مجرى
النفس وقيل مجرى العلف والودجان وهو مجرى الدم وقال
الشافعي ان قطع الحلقوم والمري يحل وان لم يقطع الودجين
ولكن قطع الثلاث منها كاف مطلقا عند ابي حنيفة وهو
قول ابي يوسف اولا وعنه يشترط قطع الحلقوم والمري واحد
الودجين وعن محمد انه لا بد من قطع اكثر كل واحد من هذه

الاربعة وهو رواية عن ابي حنيفة وقال مالك يشترط
قطع الكل ولو بظفر اي قطع الثلاث كاف ولو كان بظفر
وقرن وعظم وسن منزوع ولكنه يكره هذا الذبح وقال
الشافعي المذبوح ميتة قوله منزوع متعلق بكل واحد
منها وليطة وهي قشر القصب ومروة وهي حجر رقيق
ابيض كالسكين يذبح بها وما انهر اي اسال الدم الا سنا
او ظفرا قائمين غير منزوعين هذا استثناء من قوله ولو بظفر الي
اخره وندب حد الشفرة وكره ان يضجعها ثم يحد الشفرة
وكره النخع وهو ان يبلغ بالسكين النخاع وتوكل ذبيحة
وقيل ان يمد راسه حتى يظهر مذبحه وقيل ان يكسر عنقه
قبل ان يسكن من الاضطراب والنخاع عرق ابيض في جوف
عظم الرقبة يمتد الى الصلب وكره قطع الراس والذبح
من القفا هذا اذا بقيت حية ثم قطع اكثر العروق ولو ماتت
قبل قطع اكثر العروق لا يحل وذبح صيد استانس فلا يحل به
كان الاضطراري وهو الجرح والعقر وجرح نعم توحش
او تردى وسقط في بير ووقع العجز عن ذكاة الاختيار وقال
مالك لا يحل بذكاة الاضطرار في الوجهين وسن الابل
وذبح البقر والغنم وكره عكسه اي ذبح الابل ونحر البقر
والغنم ولكن يحل خلافا لمالك النحر قطع العروق في اسفل

العنق

العنق عند الصدر والذبح قطع العروق في اعلى العنق
تحت اللحيين ولم يؤكل جنين بذكاة امه مطلقا حتى
لو نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها ميتا
لم يؤكل الجنين عند ابي حنيفة وزفر والحسن بن زياد
اشعر او لم يشعر وقالا والشافعي اذا تم خلقه اكل والا لا والله
اعلم فصل فيما يحل وما لا يحل لا يؤكل ذو ناب ومخلب
من السباع والطير فيه لف ونشر الاول للاول والثاني للثاني
والمراد بالناب والمخلب ما له سلاح منهما بان يصيد بهما
والسبع كل مختطف منتهب جارح قاتل عاد عادة فذو الناب
من السباع الاسد والذئب والنمر والفهد والثعلب والضبع
والكلب والسنور البري والاهلي والفيل وسباع الهوام الضب
واليربوع وابن عرس والسنجاب والفنك والسمور والدلق
والهوام التي مسكنها في الارض الفارة والوزغة والقنفذ
والحيات وجميع هوام الارض الا الارنب وذو مخلب من الطيور
الصقر والعقاب والبازي والشاهين وما اشبه ذلك وكل ما
لا دم له كالزنبور ونحوه لا يؤكل الا السمك والجراد وحل غراب
الزرع وهو ما لا ياكل الجيف اصلا لا الابقع الذي ياكل
الجيف وهو الذي فيه سواد وبياض والابقع في الطير كالابلق
في الدواب ولا باس باكل العقعق كذا في الكافي وفي شرح السير

للهداية ولا باس بغراب الزرع وفي الذخيرة واما الغراب
الابقع والاسود فهوا انواع ثلاثة نوع يلتقط الحب ولايا
كل الجيف فانه لا يكره ونوع منه لا ياكل الا الجيف وانه يكره
ونوع منه يخلط الجيف بالحب فياكل الحب مرة والجيف مرة
اخرى وانه غير مكروه عند ابي حنيفة ويكره عند ابي يوسف
الغداف وهو غراب اسود ضخم وافي الجناحين والفاختة تؤكل
وكذا الدبسي بضم الدال واما الخفاش فقد ذكر في بعض
المواضع انه يوكل وفي بعضها انه لا يوكل هذا كلامه ولا يوكل
الضب والضبع وقال الشافعي يوكل الضبع والضب والثعلب و
لا يوكل الزنبور والسلحفات والحشرات وهي صغار دواب
الارض ولما كانت السلحفاة من الخبث الحشرات خصت بالذ
كر وان كان داخلا في الحشرات ولا تؤكل الحمر الاهلية
خلافا لمالك والوحشي يوكل ولا يوكل البغل مطلقا عند ابي
حنيفة وعندهما ان نزا الفرس على الاتان يكره وان نزا الحمار
على الرمكة قيل يكره وقيل لا يكره كذا في الحواشي نقلا عن
الشرح ولا يوكل الخيل عند ابي حنيفة ومالك وعندهما
وعند الشافعي لا باس باكله وسوره طاهر في ظاهر الرواية
وهو الصحيح وروي الحسن عن ابي حنيفة الكراهة في سوره
كما في اينه وقيل لا باس بلبنه وحل الارنب وذبح ما لا يوكل

لحمه

١٧٨

لحمه يطهر لحمه وجلده الا الادمي والخنزير وقال الشافعي
الزكاة لا تؤثر في جميع ما لا يوكل ولا يوكل مائي الا السمك حال
كونه غير طاف والمراد مائي المولد والمعاش دون المولد كبعض
الطيور فانه يوكل وقال مالك والشافعي وجماعة يوكل جميع
حيوان البحر واستثني بعضهم الكلب والخنزير والانسان
والخلاف في البيع والاكل واحد وقال ايضا لا باس باكل السمك
الطافي وهو الذي مات في الما حتف انفه فيعلوا فيظهر الطا
في اسم فاعل من طفي الشي فوق الما يطفوا اذا علي وروي هشام
عن محمد انه اذا انحسر الما عن بعضه فان كان راسه في الما فمات
لا يوكل وان كان الما انحسر عن راسه وبقي ذنبه في الما فيوكل
كذا في شرح المجمع وان ملت بافة وهي ان ينحسر عنه الما او طفي
على وجه الارض او وجد في بطن طير او سمكة او ربطه احد في
الما واذا اضطر الصيد دون جماعة منها الي مضيق فتركت
فهلكت او لدغته حية او اصابته حديدة او القي في الما شي
فاكله فمات يوكل واذا قتله حر الما او برده لا يوكل عند ابي
حنيفة كالطافي وعند محمد يوكل وهو الارفق بالناس كذا في الخلا
صة وحل السمك بلا ذكاة والجراد وقال مالك لا يحل الجراد
الا ان يقطع الاخذ راسه ويشويه ولو ذبح شاة فتحركت وخرج
الدم بعد الذبح حلت الا اي وان لم يخرج الدم او لم يتحرك لا

يحل ان لم يدر الذابح حياته عند الذبح وان علم حل وان لم
يتحرك ولم يخرج الدم كالمجروح اي لو ذبح المتحققة او الموقوذة او المتردية او النطيحة او التي بقر الذيب بطنها وبها
حياة حل مطلقا في ظاهر المذهب وعن محمد انه انما يحل اذا كان
بحال يعيش يوما لولا الذكاة وعن ابي يوسف انه اذا كان
بحال يعيش اكثر اليوم لولا الذكاة يوكل والا لا وعن محمد انه
اذا بقي حياته اكثر من حياة المقطوع اوداجه يحل والا لا
كذا في الكافي وفي شرح الطحاوي خروج الدم لا يدل على
الحياة الا اذا كان يخرج كما يخرج من الحي وهذا عند ابي حنيفة
وهو ظاهر الرواية رجل ذبح شاة مريضة لا يعلم حياتها ولم تتحرك
منها شي الا فمها قال محمد بن سلمة ان فتحت فاها لا توكل
وان ضمت توكل وكذا في العين ان فتحت لا توكل وان ضمت توكل
وفي الرجل ان قبضت رجلها توكل وان مدت توكل وفي الشعر
ان قام شعرها لا توكل وان قام توكل كذا في الخلاصة كتاب
الاضحية وهي ما يضحي بها اي يذبح وجمعها اضاحي ويقال
ضحية وضحايا كهدية وهدايا واضحاة واضحى وبه سمي يوم الا
ضحى المناسبة بين الكتابين ان الاضحية من جنس الذبائح الا
ان الاول اعم والثانية اخص وانما ميزها عن الاول بكتاب
على حدة لانها واجبة تختص بشرايط واحكام واسباب خصة

تجب

تجب عند ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن بن زياد وفي احد الروايتين عن ابي يوسف وعنه انها سنة وهو قول الشافعي وذكر
الطحاوي انها على قول ابي حنيفة واجبة وعلى قولهما سنة
موكدة على حر مسلم مقيم في مصر او قرية موسر عن نفسه
لا عن طفله مطلقا وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب على
ولده الصغير وان كان للصغير مال يضحي عنه ابوه او وصيه من
ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف ويأكل الصغير ما امكنه ويبتاع
بما بقي ما ينتفع به بعينه مع بقائه كالثوب وقال محمد وزفر
والشافعي يضحي من مال نفسه لا من مال الصغير وقيل لا تجوز
التضحية من مال الصغير في قولهم شاة اي تجب شاة او سبع
بدنة فجر يوم النحر وهو العاشر من ذي الحجة الى اخر ايامه
وهو ثلاثة ايام عندنا فاذا غربت الشمس من اليوم الثالث لم تجز الت
ضحية بعده وقال الشافعي يجوز في اليوم الرابع والبدنة في اللغة
الابل خاصة وفي الشريعة الابل والبقر سميت بدنة لضخامتها
من بدن بدانة اذا ضخم الموسر هو الذي له مايتا درهم او عرض
يساوي مايتي درهم سوى المسكن والخادم والثياب الذي
يحتاج اليه وهذا اذا بقي له الى ان يذبح الاضحية وفي الهارونيات
النابو(؟) الاضحى واحد ما يتاد درهم او اكثر ولا مال له غيره فهلك
لم تجب الاضحية وكذا لو نقص على المايتين ولو جاء يوم الاضحى ولا مال له

ثم استفاد ما يبلغ درهم وجبت الاضحية والفقر والغني والولادة
والموت انما تعتبر في حق الاضحية اخر ايام النحر ولو كان له عقل؟
مستغل اختلف المتاخرون في اضاحي الزعفراني تعتبر قيمته
لا دخله وقال ابو علي الدقاق يعتبر دخله كذا في الخلاصة (لا
يذبح مصر قبل الصلاة وذبح غيره قبلها وقال مالك والشافعي
رحمهما الله لا يجوز بعد الصلاة قبل نحر الامام ثم المعتبر مكان
الاضحية حتى لو كانت في السواد والمضحي في المصر يجوز كما
انشق الفجر ولا يجوز على العكس الا بعد الصلاة وبضحي بالجما
اي التي لا قرن لها والخصي والثولا وهي المجنونة هذا اذا كانت
سمينة وتعتلف لا بالعميا والعورا والعجفا وهي المهزولة وا
لعرجا اي التي لا تمشي الي المنسك اي المذبح ومقطوع اكثر الا
ذن والذنب والواو بمعنى او والعين اي مذهوب اكثر ضيا
العين او الالية وفي تقدير الاكثر عن ابي حنيفة اربع روايات
وفي ظاهر الرواية عنه الزايد على الثلث حتى لو كان المقطوع
اكثر من الثلث لا يجزيه وان الثلث او اقل يجزيه كذا رواه
هشام عن محمد وفي رواية بشر عن ابي حنيفة الثلث حتى
لو كان الذاهب اقل من الثلث يجوز وان كان الثلث لا يجوز وفي
رواية من شجاع عن ابي حنيفة الربع وفي رواية الزايد على
النصف وهو قولهما وانما يعرف ذهاب مقدار النصف او الثلث من

العين

العين بان تشد العين المعيبة بعد ان لا تعتلف الشاة
يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا فاذا
راته من موضع لتعلم ذلك المكان ثم تشد العين الصحيحة
ويقرب العلف الي الشاة قليلا قليلا حتى اذا راته من مكان
اعلم ذلك المكان ثم ينظر ما بين الرواية الاولى والثانية من
المسافة فان كان المسافة بينهما الثلث فقد ذهب الثلث وبقي
الثلثان وان كان نصفا فقد ذهب النصف والاضحية من الابل
والبقر والغنم وجاز الثني من الكل والجذع من الضان اي الا
ضحية منحصرة في الاربعة ولا تتجاوز عنها ولم يجزه منها ما دون
الثني الا الجذع من الضان فانه يجوز اذا كان عظيما بحيث لو
يختلط بالثني لا يمكن التمييز من بعيد الغنم اسم جنس يطلق
على الذكر والانثى من الضان والمعز والضان خلاف المعز والجذع
من الضان الذي اتى عليه اكثر الحول عند الاكثر وفي مذهب الفقها
ما تم له ستة اشهر وذكر في المبسوط اذا تم له سبعة اشهر
فهو جذع بعد ذلك والثني منه ما تم له سنة وطعن في الثانية
وكذا الثني من المعز ومن البقر التي طعنت في الحول الثالث عند
جمهور الفقها ويدخل فيه الجاموس ومن الابل الذي طعن
في السادسة وفي الطلبة ما تمت عليها اربعة احوال المتولد
بين الاهلي والوحشي اذا كانت امه وحشية لا يجوز وان كانت

امه اهلية جاز ولو انزا كلب على شاة فولدت قال عامة
العلما لا يجوز وقال الامام الخبزا خزي ان كانت نسبة الام
يجوز والا لا ولو نزا شاة على ظبي قال الامام الخبز اخري
الصبرة للمشتر بهة كذا في الخلاصة وان اشتري سبعة بدنة
ليضحوا بها ثم مات احد السبعة قبل النحر وقالت الورثة
وهم كبار اذبحوها عنه اجزنا وبين عن الميت وعنكم فذ
بحوها صح استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو رواية عن
ابي يوسف ولو ذبحها الباقون بغير اذن الورثة تجزيهم
ولو كان واحد من الشركا صبيا وضحي عنه ابوه او كان ام ولده
وضحي عنه مولاه جاز وان كان شريكة الستة وفي بعض
النسخ شريك السبعة ولكل واحد يعني احد السبعة نصر
انيا او مريدا اي رجلا نوي وارادا اللحم لم تجز عن واحد
منهم وياكل من لحم الاضحية وياكل من باب افعل غنيا
وفقيرا ويدخر ويندب ان لا ينقص الصدقة من الثلث
ويتصدق بجلدها او يعمل منه جراب او غربال ونطع
ولا باس يشتري به ما ينتفع بعينه في البيت مع بقايه
ولا يعطي اجر الجزار من الاضحية وندب ان يذبح بيده ان
علم المضحي ذلك اي الذبح وان كان لا يحسنه فالافضل ان
يستعين بغيره ولكن ينبغي ان يشهدها بنفسه وكره ذبح

الكتابي

الكتابي معناه اذا لم يامره دل عليه قوله في الكافي ولو امر
مسلم كتابيا بان يذبح اضحية جاز ويكره ان يذبحها بدون
امره ولو امر مجوسيا فذبح لم يجز ولو غلطا وذبح كل واحد
منهما اضحية صاحبه صح عنهما خلافا لزفر ولا يضمنان
استحسانا والقياس ان يضمنا ولا يجزيه عن الضحية والله اعلم
كتاب الكراهية هي مصدر كرهت الشي كراهة وكراهية فهو مكروه اذا لم يرده ولم يرضه المناسبة بين الكتابين
ان الاضحية تشتمل على الواجب والسنة والكراهية على الاصناف
المختلفة وكذا الكراهية يتحقق في الانواع المختلفة المشتملة
على الواجب والحظر والاباحة ولهذا لقبها في بعض النسخ
بكتاب الحظر والاباحة المكروه الي الحرام اقرب عندهما
وقال خلق بن يحيي المكروه الي الحلال اقرب ونص محمد ان كل
مكروه حرام وانما يطلق عليه لفظة حرام لانه لم يثبت حرمته
بدليل قطعي كما في الحرام والله اعلم فصل في الاكل والشرب
وغيرهما كره لبن الاتان ولحمه وبول الابل وكره الاكل والشرب
والادهان والتطيب من انا فضة وذهب للرجل والمراة
قيل صورة الادهان المحرم هو ان ياخذ انية الفضة
او الذهب يصب به الدهن على الراس اما اذا ادخل يده فيها
واخذ الدهن ثم صبه على الراس لا يكره كذا في شرح السيد للهد

ابة لا من رصاص اي لا يكره من رصاص معناه لا باس من
انا رصاص وزجاج وبلور وعقيق وقال الشافعي يكره فيها
ايضا وحل الشرب من انا مفضض والركوب على سرج
مفضض والجلوس على كرسي مفضض عند ابي حنيفة
وكان يتقي موضع الفضة اي يتقي موضع الفم وقيل موضع
اليد في الاخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال ابو
يوسف يكره ذلك وقال محمد يروي مع ابي حنيفة ويروي
مع ابي يوسف فصار عنه روايتان وهذا الخلاف فيما تخلص
فاما التموية التي الذي يبان لا يتخلص فلا باس به لاجماع
ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان له اجير
مجوسي او خادم مجوسي فارسله ليشتري له لحما وقال
اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله وان
كان غير ذلك لم يسعه ان ياكله واعلم ان قول الكافر انما يقبل
فيهما متضمنا لهما واما اذا صرح بهما فلا يقبل لانهما من ديانات
وقول الكافر لا يقبل في الديانات فلو قال لا يقبل قول الكافر في شرا
اللحم من يهودي او نصراني لكان اولى ويقبل قول المملوك
والصبي في الهدية والاذن اي في التجارة حتى لو قالت امة
لرجل بعثني اليك مولاي هدية يسعه ان ياخذها ويقبل قول
الفاسق في المعاملات مطلقا سوا كان حرا او عبدا ذكرا او

نثي

نثي مسلما او كافرا الا في الديانات المعاملات فيما يكون بين العباد
والديانات فيما يكون بين الرب والعبد فالاول مثل الوكالات
والمضاربات والاذن في التجارة والثاني كالاخبار بحل الطعام
وحرمته وطهارة الما ونجاسته والشهادة بهلال رمضان وا
خبار النبي عليه السلام حتى لو اخبر فاسق بنجاسة ووقع
في قلبه كذبه جاز التوضو بخلاف العدل كذا في شرح القدور
ومن دعي الى وليمة والحال انه ثمة لعب وغنا بالمد يقعد
وياكل هذا اذا كان الغنا واللعب في ذلك المكان لا على المايدة فان
كانت على المايدة لا ينبغي ان يقعد وهذا اذا كان الرجل خامل
الذكر لا يشين الدين تقعوده اما اذا كان مقتدا امثال العلما لا
ينبغي ان يقعد بل يخرج ويعرض عنهم ان لم يقدر على النهي
والتغيير وهذا اذا لم يعلم ذلك حتى حضر فاما اذا علم بذلك
قبل الحضور فانه لا ينبغي ان يحضر وقال مشايخنا استماع
القران بالالحان معصية والتالي والسامع اثمان وروي
الصدر الشهيد في كراهية الواقعات عن رسول الله عليه وسلم
انه قال استماع الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ
بها من الكفر فصل في اللبس وغيره حرم للرجل
مطلقا لا للمراة لبس الحرير والديباج الا قدر اربعة اصابع
الحرير الابريسم المطبوخ ثم اتخذ منه حرير الكذا في المغرب وقال

بعض الناس بحل للرجل ايضا وقال بعض الفقها هو حرام
عليهن ايضا وقال ابو يوسف ومحمد لا باس بلبس الديباج
والحرير في الحرب وحل توسده وافتراشه اي حل جعل
الحرير وسادة وفراشا عند ابي حنيفة خلافا لهما يقال توسد
اذا جعلته تحت راسك وكذا الخلاف في سترا الحرير وتعليقه
علي الابواب والحيطان وحل لبس ماسداه حرير ولحمته
خزا وقطن في الحرب وغيره وعكسه حل في الحرب فقط
الخز اسم دابة من البحر ثم يسمي الثوب المتخذ من وبره
خزا كذا في المغرب ولا يتحلى الرجل بالذهب والفضة الا
بالخاتم والمنطقة وحلية السيف من الفضة ويجعل الفص
الي باطن كفه بخلاف النسا حيث يجوز لهن جعل الفص الي
ظاهر الكف والافضل لغير السلطان ولغير القاضي ترك
التختم بالحجر مطلقا سوا كان يشما او غيره والحديد او
الصفر والذهب وقال بعض الناس لا باس بالتختم بالذهب
وقال شمس الائمة السرخسي لا باس باليشم كالعقيق
واليشم بفتح اليا وسكون الشين المعجمة حجر يميل الي الصفرة
يتخذ منه خاتم وحل مسمار الذهب وهو الذي يجعل في حجر
الفص اي ثقبه وحل شد السن بالفضة اذا تحرك لا بالذهب
وهذا عندهما وقال محمد ولا باس به بخلاف الخمر فانه يكفر

وحرم

مستحلها

مستحلها باس بالذهب ايضا وهو رواية عنهما وكره الباس
ذهب وحرير صبيا لا الخرقة لوضو ومخاط اي لا يكره حملها
للوضوء والمخاط ويقال لها بالفارسية دستارجه وفي جامع
الصغير يكره حملها لمسح بها العرق والصحيح انه لا يكره
وحاصله ان من فعل شيا تكبرا فهو وهو من فعل ذلك لحاجة
او ضرورة لا يكره ولا الرتم ويسمي ذلك الرتيمة وهو
خيط للتذكر يعقد علي الاصابع للحاجة وهو من عادة
العرب فصل في النظر واللمس وغيرهما اعلم ان
مسايل النظر اربعة اقسام نظر الرجل الي الرجل والمراة الي
المراة والي الرجل والرجل الي المراة اما نظر الرجل الي المراة فا
ربعة وصول نظر الرجل الي زوجته ومملوكته والي ذوات محارمه
والي اما الغير والي الحرة الاجنبية فبدا بالفصل الاخير
فقال لا ينظر الي غير وجه الحرة الاجنبية وكفيها مطلقا
ولا يحل له ان يمس وجهها ولا كفيها وان كان يامن الشهوة
وروي الحسن عن ابي حنيفة انه يباح النظر الي قدميها ايضا
وعن ابي يوسف انه يباح النظر الي ذراعيها ايضا هذا اذا لم يكن
النظر عن شهوة فان كان يعلم انه ان نظر اشتهى لم يجز النظر
الي شي منها وهذا اذا كانت شابة تشتهي فان كانت عجوزا
فلا باس بمصافحتها ومس يدها وكذا اذا كان شيخا يامن علي

نفسه وعليها فلا باس بان يمس فخذها فان كان لا يامن عليها ان
يشتهي لا يحل له ان يمس فخذها والصغيرة اذا كانت لا تشتهي يباح
مسها والنظر اليها ولا ينظر من اشتهي الي وجهها الا الحكم
اذا اراد الحكم والشاهد اذا اراد الشهادة عليها وان خافا ان
يشتهاها ولكن عند النظر ينبغي ان يقصد الحكم والشهادة عليها
ولا يقصد قضا الشهوة واما النظر التحمل الشهادة اذا اشتهي
فقيل يباح والاصح انه لا يحل وكذا اذا اراد ان يتزوجها فلا باس
بان ينظر وان كان يشتهيها وينظر الطبيب الي موضع مر
ضها ولكن ينبغي ان يعلم امراة مداواتها فان لم يجد والمراة
تداوي تلك المراة ولم يقدروا علي امراة تعلم ذلك ان علمت
وخافوا ان تهلك او يصيبها بلاء او وجع لا تتحمله فلا باس بان
يستر منها كل عضو سوي موضع المرض ثم يداويها رجل و
يغض بصره ما استطاع وكذا ينظر الرجل الي موضع الاحتقان
من الرجل عند الحاجة اليه ويجوز الاحتقان للمرض والهزال
الفاحش واما نظر الرجل الي الرجل فانه يجوز كما قال وينظر
الرجل الي كل بدن الرجل الا العورة وهي ما بين سرته
الي ركبته وفي رواية ما دون سرته الي ركبته وفي رواية ما دون
سرته حتي يجاوز ركبته وبهذا تبين السرة ليست بعورة
والركبة عورة خلافا للشافعي فيهما وقال اصحاب الظواهر

العورة

العورة في الركبة احق منه في الفخذ احق منه في السوءة حتي
ان من راي غيره مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازعه
ان لج وان راه مكشوف الفخذ انكر عليه ولا يضربه ان لج
وان راه مكشوف السوءة امر بستر العورة وادبه علي ذلك
ان لج وما يباح النظر اليه من الرجل يباح المس واما نظر
المراة الي الرجل والي المراة فانه يجوز كما قال وتنظر
المراة للمراة والرجل للرجل كالرجل للرجل فلا تنظر
المراة ما بين سرة المراة الي الركبة وفي كتاب الخنثي من
الاصل اشارة الي ان نظر المراة الي الرجل كنظر الرجل الي
ذوات محارمه حتي لا يباح لها ان تنظر الي ظهره وبطنه
وهذا اذا امنت الشهوة فان كانت في قلبها شهوة او اكثر رايها
انها تشتهي او شكت في ذلك يستحب لها ان تغض بصرها ولو كان
الناظر هو الرجل اليها وهو بهذه الصفة ثم ينظر وعن ابي
حنيفة ان نظر المراة الي المراة كنظر الرجل الي ذوات محارمه
حتي لا يباح له النظر الي ظهرها وبطنها والاول اصح واما نظر
الرجل الي امته وزوجته فانه يجوز حيث قال وينظر الرجل
الي فرج امته التي يحل له وطيها وفرج زوجته والي ما بين
بدنها وكذا نظر المراة والامة الي زوجها ومولاها وانما قيدنا
بالحل لان اباحة النظر الي جميع بدن امته مبني علي حل

الوطي وضبطا لا يحل له من امته كامته المجوسية وامته
التي هي اخته من الرضاع كان حكمها في النظر كامة
الغير كذا في النهاية واما حكم نظر السيدة الي جميع بدن
امتها والامة الي سيدتها فغير معلوم واما نظر الرجل الي ذوات
محارمه فانه يجوز كما قال **وجه محرمه** اي ينظر الرجل
الي وجه محرمه **وراسها وصدرها وساقيها وعضديها**
لا الي ظهرها وبطنها وفخذيها ويمس من محرمه **ما حل**
النظر اليه وانما يباح النظر والمس اذا امن من الشهوة
علي نفسه او عليها واما اذا لم يامن فلا يحل له ذلك ويحل له
ان يخلو ويسافر بهن فان احتاجت الي الاركاب والانزال فلا باس
بان يمسها من وراء ثيابها وياخذ ظهرها وبطنها دون ما
تحتها اذا امنا الشهوة فان خاف علي نفسه او عليها يقينا
او ظنا او شكا فليتجنب ذلك ثم ان امكنها الركوب بنفسها يمتنع
عن ذلك اصلا وان لم يمكنها يتلفف بالثياب كيلا يصيبه حرارة
عضوها وان لم يجد الثياب يدفع الشهوة عن نفسه بقدر الامكان
واما النظر الي امة الغير فانه يجوز كما بينه بقوله **وامة غيره**
كمحرمه وله مس ذلك المواضع الذي يحل النظر اليها **ان اراد**
الشرا وان اشتهي وذكر في الجامع الصغير لا يباح المس ان
اشتهي او كان اكثر راية ذلك **ولا تعرض الامة اذا بلغت في ازار**

اي

اي لا تعرض في ازار **واحد** والمراد ما يستر بين السرة والركبة
وقال محمد وكذلك اذا بلغت موضعا تجامع وتشتهي فلا تعرض
في ازار واحد **والخصي** اي الذي نزع خصيته **والمجبوب** مطلقا
اي الذي قطع ذكره ايضا **والمخنث** في الرديء من الافعال **كالفحل**
في النظر الي الاجنبية ورخص بعض مشايخنا في حق المجبوب الذي
جف ماؤه الاختلاط بالنسا والاول اصح واما المخنث اذا كان في اعضا به
لين وفي لسانه تكسر ولا يشتهي النسا ولا يكون مخنثا في الرديء
من الافعال فقد رخص بعض مشايخنا في ترك مثله مع النسا
وعبدها كالاجنبي الحر اي لا يحل له ان ينظر الا الي وجهها
وكفيها عندنا وقال الشافعي ومالك نظره اليها كنظر الرجل الي
ذوات محارمه **ويعزل** الواطي ماءه **عن امته بلا اذن**
سيدها ان شا **وعن زوجته باذنها** ان شات ولو كانت تحته
امة غيره فالاذن اي مولاها عند ابي حنيفة وعندهما اليها
وفي الخلاصة يجوز العزل عن زوجته الحرة بغير اذنها

فصل في الاستبرا وغيره استبرا الجارية طلب براءة
رحمها من الحمل **من ملك امة حرم وطيها ولمسها والنظر**
الي فرجها بشهوة حتي يستبري اي مدة مطلقا سوا تيقن
بفراغ رحمها من ماء البايع بان يكون مالكها امراة او صبيا او تكون
الجارية بكرا او نحوه او لم يتيقن وعن ابي يوسف انه اذا تيقن

بفراغ رحمها من البايع فليس عليها الاستبرا ثم الاستبرا في
الحامل بوضع الحمل وفي ذوات الحيض بحيضة وان كانت
لا تحيض من صغرها فاستبراوها بشهر وان حاضت في اثنايه
بطل الاستبرا بالايام وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر
وهي ممن تحيض يتركها حتى يتبين انها ليست بحامل وليس فيه
تقدير في ظاهر الرواية الا ان مشايخنا قالوا يتبين ذلك بشهر
او ثلاثة اشهر وكان محمد يقول باربعة اشهر وعشرة ايام ثم
رجع وقال يستبريها بشهرين وخمسة ايام وعليه الفتوى
وعند زفر يستبريها بحولين وهو رواية عن ابي حنيفة وقال ابو
مطيع يستبريها بتسعة اشهر وعن ابي يوسف انه قدر بثلاثة
اشهر ولا يجزي بالحيضة التي اشتراها في اثنايها ولا بالحيضة
التي حاضتها بعد الشرا او غيره من اسباب الملك قبل القبض ولا
بالولادة الحاصلة بعدها قبل القبض خلافا لابي يوسف ولا باس
بالاحتيال لاسقاط الاستبرا عند ابي يوسف خلافا لمحمد والحيلة
اذا لم يكن تحت المشتري حرة ان يتزوجها قبل الشرا ثم يشتريها
ولو كانت تحته حرة فالحيلة ان يزوجها البايع قبل الشرا او المشتري
قبل القبض ممن يثق ثم يشتريها او يقبضها ثم يطلق الزوج له
مثلا اختان قبلهما المولي او لمسهما بشهوة او وطيهما حرم وطي
واحدة منهما الا على التعيين ودواعيه حتى يحرم فرج الاخرى

بملك

بملك او نكاح اي الغير او عتق او كتابة لا رهن او اجارة
او تدبير وعتق البعض وتمليكه كعتق الكل وتمليك الكل وانما
قيد بقوله قبلهما لانه لو قبل احدهما بحاله وطيها وتقبيلها
دون الاخرى والمراد بالنكاح نكاح صحيح حتى لو زوج احداهما
نكاحا فاسدا لا يباح له وطي الاخرى الا ان يدخل الزوج بها فيه
وكره تقبيل الرجل فم الرجل ويده وشيا منه مطلقا ورخص
بعض المتاخرين تقبيل يد العالم او المتورع على سبيل التبرك
ومن سفيان تقبيل يد العالم سنة وفي غيره لا يرخص فيه وما
يفعلون من تقبيل الارض بين يدي العلما فحرام والفاعل والراضي
به اثمان وقال الصدر الشهيد انه لا يكفر بهذا السجود وقال شمس
الايمة السرخسي السجود لغير الله تعالى على وجه التعظيم كفر
وكره معانقة في ازار واحد وذكر الطحاوي ان هذا قولهما وقال
ابو يوسف لا باس بالتقبيل والمعانقة ولو كان عليه قميص او جبة
جاز كالمصافحة اي يجوز بلا كراهة كالمصافحة فصل
في البيع والاحتكار والاجارة وغيرهما كره بيع العذرة الخالصة وهي
رجيع الادمي لا السرقين معناه لا باس ببيع السرقين وقال الشافعي
لا يجوز بيع السرقين وعن ابي يوسف لا باس بالانتفاع بالعذرة
الخالصة وانما قيدنا بالعذرة الخالصة لانه اذا كان مخلوطا برماد
او تراب غالب عليها يجوز بيعها والانتفاع بها بالقايها في الاراضي

لا لسكنتنا دالرمع وهو الصحيح ويجوز له شرا امة زيد قال
بكر وكلني زيد به ببيعها اي من علم بامة انها لرجل فراي
اخر يبيعها حال كونه قايل وكلني صاحبها ببيعها فانه يسع
ان يشتريها او يطاها هذا اذا كان البايع ثقة وان كان غير
ثقة واكبر رايه انه صادق فكذلك وان كان اكبر رايه انه كاذب
لم يسغ له ان يتعرض بشي من ذلك وكذا لو قال اشتريتها منه او
وهبها لي او تصدق بها علي وان لم يخبر بكر بشي منها ان كان
عرفها المشتري لم يشترها حتى يعلم انتقالها الي بكر وكره لرب
الدين اخذ ثمن خمر باعها مسلم اي اذا باع مسلم خمر
او اخذ ثمنها وعليه دين كره لرب الدين المسلم ان ياخذ منه بدلا
عن دينه اذا علم به لا كافر اي لا يكره اذا باعها كافر وكره
احتكار قوت الادمي وقوت البهيمة في بلد يضر باهله
بان كان البلد صغيرا بخلاف ما لم يضر بان كان البلد كبير الخبيز
لا باس به الاحتكار طلب حبس الطعام للغلا افتعل من حكر اذ
اطلم وهو نقص وحكر بالشي اذا استبد به وحبسه عن غيره
وكذا التلقي على هذا التفصيل وصورته ان يخرج من البلد الي
قافلة التي جات بالطعام واشتري منها خارج البلد وهو يريد
جلبها وتمتنع عن بيعها ولم يتركه حتى تدخل القافلة فا
او هذا اذا لم يلبس التلقي سعر البلد علي التجار فان لبس فهو
مكروه

مكروه في الوجهين جميعا ثم الاحتكار المنهي في الاشيا التي
هي قوت الناس والبهايم كالبر والشعير والعنب والتمر والتبن
والقت وهو قولهما وعليه الفتوى وقال ابو يوسف كلما اضر
بالناس حبسه احتكار وان طالت يكون احتكارا مكروها والفاصل
اربعون يوما وقيل الشهر والاصل ان التجارة في الطعام غير محمودة
اذا كانت على قصد الاحتكار وتربص الغلا وقصد الاضرار بالناس
اما اذا لم يكن شي من ذلك فهو محمود لا غلة ضيعته اي لا يكره
احتكار قوت كاحتكار غلة ضيعته وما جلبه من بلد اخر اي
لا يكره احتكار ما جلبه من بلد اخر عند ابي حنيفة وقال ابو يو
سف يكره وقال محمد كل بقعة يجلب منها الي المصر في العادة
فهو بمنزلة فنا المصر يحرم الاحتكار فيه بخلاف ما اذا كان
البلد بعيدا لم تجر العادة بالحمل منه الي المصر فانه لا يكره
ولا يسعر السلطان اي لا ينبغي للسلطان والامام ان يسعر
علي الناس مطلقا الا ان يتحكم ويتعدي ويتجاوز ارباب الطعام
عن القيمة تعديا فاحشا بان يبيع قفيزا بماية وهو يشتري
بخمسين ويعجز القاضي صيانة حقوق الناس الا بالتسعير فلا باس
به بمشورة من اهل الراي والنظر ومن باع منهم بما قدره الامام
صح وهل يبيع القاضي علي المحتكر طعامه من غير رضاه قيل
هو علي اختلاف وعرف في بيع مال المديون وقيل يبيع بالاتفاق

وقال مالك يلزم الوالي ان يسعر عامة الغلات ثم اذا رفع الي
القاضي هذا الامر يامر المحتكر ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله
علي اعتبار السعة في ذلك وينهاه عن الاحتكار ويزجره عنه
فان رفع اليه مرة اخري وهو مصر علي عادته وعظه وهدده وان
رجع اليه مرة اخري حبسه وعزره علي ما يري حتي يمتنع عن
سو عمله وجاز بيع العصير من خمار وكره عند بعض العلماء
وجاز اجارة بيت ليتخذ بيت نار او بيعة وهي معبد النصارى
او كنيسة وهي معبد اليهود او يباع اي جاز اجارة بيت ليباع
فيه خمرا بالسواد من الحصر متعلق بالاربعة الاخيرة وهذا عند
ابي حنيفة وقالا لا ينبغي ان يواجره شي منه ذلك وانما قيد
بقوله بالسواد لانهم لا يمكنون من اتخاذ البيع والكنائس وا
ظهار بيع الخمور والخنازير في الامصار ثم قالوا هذا في سواد
الكوفة واما في سواد بلادنا فاعلام الاسلام بادية فلا يمكنون فيها
ايضا وهو الصحيح وجاز حمل خمر لذمي باجر ويطيب له اجره
عند ابي حنيفة وعندهما مكروه وجاز بيع بناء بيوت مكة بالا
جماع وجاز بيع ارضها عندهما وهو احد الروايتين عن ابي حنيفة
وجاز تعشير المصحف ونقطه بفتح النون ولو فصل هذه المسا
يل من ما قبلها كما فصل في الكافي او قال في الاول فصل في البيع و
غيره لكان اولى وجاز تحليته ثم قالوا في زماننا لا بد للعجم من

دلالة

دلالة فبالتعشير يحفظ الاي وبالنقط يحفظ الاعراب فكان حسنين ٢٨
وجاز دخول ذمي مسجدا مطلقا سواء كان حرما او غيره وقال
مالك يكره ذلك في المسجد الحرام وعيادته اي جاز عيادة المسلم
ذميا واختلفوا في عيادة الفاسق والاصح انه لا باس به وجاز
خصا البهائم دون الادمي ولا باس بكي الاغنام وخصابها
وخصا الهرة ولا باس بكي الصبيان ان كان لداء وانزاء الحمير علي
الخيل وقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعا
رة دابته وكره كسوته الثوب بالفتح مصدر كسوته ثوبا وكره
هديته النقدين اي العبد التاجر والقياس ان لا يجوز في الكل
والاستحسان تجوز الهدية اليسيرة والدعوة اليسيرة وكره
استخدام الخصي وكلمة اطلاقه يشير الي ان مطلقا الخدمة
مكروه وذكر في الاصح وانما يكره استخدامهم في الخدمة المعهودة
وهو الدخول علي الحرام وكره الدعاء بان يقول اسالك بمقعد
العز من عرشك وعن ابي يوسف انه لا باس به وبه اخذ الفقيه
ابو الليث وبان يقول بحق فلان او بحق انبيائك ورسلك او بحق
البيت والمشعر الحرام ولو قال رجل لغيره بحق الله او بالله تفعل
كذا لا يجب علي ذلك الغير ان ياتي بذلك الفعل شرعا وان كان
الاولى ان ياتي به وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو
وان لم يقامر بها فهو حرام بالاجماع اباح الشافعي الشطرنج قال سهل

بن محمد الصعلوكي وبعض اصحاب الشافعي اذا سلمت اليد من الخسران
والصلاة من النسيان واللسان من الهذيان فهو ادب بين الخلان ثم
ان قامر بالشطرنج سقطت عدالته وردت شهادته وان لم يقامر به
وكان متاولا فيه فتقبل شهادته وبقيت عدالته وكره جعل الراية
في عنق العبد وهو ان يجعل في عنق عبده طوق حديد مسمر
بمسمار عظيم يمنعه من ان يحرك راسه وهو معتاد بين
الظالمين قالوا هذا في زمانهم اما في زماننا فلا باس به لغلبة
الاباق خصوصا في الهنود كذا في الخلاصة وفي الفتاوي
السراجية قال الامام الاسبيجابي لا باس بالقفل اذا خيف
منه الاباق وحل قيده والحقنة للرجل والمراة للتداوي
ولا يجوز استعمال المحرم في الحقنة الخمر ونحوها وحل
رزق القاضي من بيت المال مطلقا سواكان غنيا او فقيرا
وقال بعضهم ان كان غنيا فاخذه حلال وتركه افضل والاصح
ان اخذه افضل فان كان فقيرا يحتاج فعليه واجب ان ياخذ
رزقه كفاية وهذا على وجهين اما ان يكون شرطا ومعاقده
كعقد الاجرة او يكون كفاية ومونة كالنفقة اما الاول
فحرام واما الثاني فلا باس به وهذا اذا كان مال بيت المال حلال
جمع بحق فان كان حراما جمع بباطل لم يحل اخذه وليس ذلك
بمال عامة المسلمين وتسميته رزقا يدل على انه مقدار با
كفاية

الكفاية في كل زمان وقد جرى الرسم باعطائه في اول السنة
وفي زماننا يوخذ الخراج في اخر السنة فيعطي القاضي في اخرها
والماخوذ منه الخراج خراج السنة الماضية في الصحيح وعليه
الفتوى وان اخذ الرزق في اول السنة ثم عزل قبل مضي السنة
هل يجب رد رزق ما بقي من السنة قال بعضهم لا يجب الرد وقال
بعضهم يجب الرد وقال بعضهم على قياس قولهما لا يلزم الرد
وعلى قياس قول محمد لزمه الرد وهو الصحيح روي ان عليا رضي
الله عنه رزق شريحا خمس مائة درهم كل شهر وحل سفر
الامة وام الولد بلا محرم قالوا هذا في زمانهم واما في زماننا فلا
وشرا ما لا بد للصغير منه وبيعه يجوز للعم والام والملتقط
لو كان الصغير في حجرهم وتزوجه امه فقط اي دون
العم والملتقط مطلقا عند ابي يوسف وعند محمد اذا كان في عيال
الغير لا يجوز لها والله اعلم **كتاب احيا الموات**
المناسبة بين الكتابين من حيث ان في كل منهما العمل بالاحسن
في احيا الموات اثبات ابيض جامدة واجرا الانهار تحت
التحميل والاشجار وهذا امر مستحسن فانه يعم المعاجلة تمرة
يعم الاجلة والمراد بالاحيا فيها احياوها بالحياة النامية قال الله
سبحانه وتعالى فاحيينا به الارض بعد موتها وانما سمي مواتا
لبطلان الانتفاع بها كالميت الحقيقي ولهذا قال هي ارض

تعذر زرعها لانقطاع الما عنها او غلبته عليه وما اشبه
ذلك مما يمنع الزرا **غير مملوكة** قوله غير مرفوع بالصفة
بعيدة من العامر اي القرية بحيث اذا وقف انسان من اقصى
العامر فصاح لم يسمع الصوت منه فهو موات وفي الذخيرة
الفاصل بين القريب والبعيد ما روي عن ابي يوسف قال
يقوم رجل جهوري الصوت من اقصى العمرانات على مكان عال
وينادي باعلى صوته فان الموضع الذي لا يسمع صوته فيه يكون
بعيدا وعنه في رواية اخرى ان البعيد قدر غلوة كذا في شرح المجمع
ويعتبر عن محمد انقطاع انتفاع اهل القرية عنها حقيقة وان كان
قريبا من القرية هذا اذا كانت غير مملوكة لاحد اذا كانت
مملوكة لاحد فان عرف مالكه فهو له وان لم يعرف مالكه فهو لجماعة
المسلمين ولو ظهر له مالك يرد عليه ويضمن المزارع نقصانها
وذكر القدوري اذا كان قديم خرابها او كان مملوكا في الاسلام لا يعرف
له مالك بعينه وهو بعيد من القرية فهو موات **ومن احياه**
اي ومن جعله صالحا للزراعة **باذن الامام ملكه** وبغير اذن
الامام لا يملكه عند ابي حنيفة وعندهما يملكه **وان حجر** بلا اذن
لا يملكه التحجر الاعلام مشتق من الحجر وهو المنع فان اعلم في موضع
من الموات علامة فكانه منع الغير من الاحياء ثم التحجر قد تكون
بوضع الحجر عليه وقد تكون بغيرها فان غرز حولها اغصانا يابسة

اونقي

١٨٠

اونقي الارض واحرق ما فيها من الحشيش والشوك وجعلها
حولها وجعل التراب عليها من غير ان يتم في المبسوط وذكر في
المسناة او حفر لها نهرا فهو احيا كذا في الهداية ولو كربها وسقاها
مع الانهار فعن محمد انه احيا ولو فعل احدهما يكون تحجيرا ولو حفر
انهارها ولم يسقها يكون تحجيرا وان سقاها مع حفر الانهار كان احيا
وان حوطها او سناها بحيث يمنع الناس عن الدخول او حفر في بير ذراعا
او ذراعين ولو كربها او ضرب عليها وسنمها بحيث يعصم الما يكون
احيا **ولا يجوز احيا ما قرب من العامر** فيترك مرعا لاهل القرية
ومطرحا لحصايدهم وقد مر الفرق بين القريب والبعيد انفا **و**
من حفر بيرا في ارض موات باذن الامام عنده او باذنه
وبغير اذنه عندهما **فله حريمها اربعون ذراعا من كل**
جانب منه مطلقا سوا كان للعطن وهي التي ينزح منها الما
باليد او كانت للناضح وهي التي ينزح الما منها بالبعير عند ابي
حنيفة وعندهما في الناضح ستون ذراعا من الجوانب الاربع من
كل جانب خمسة عشر ذراعا **وحريم العين خمسماية** من
كل جانب وعند بعضهم خمس ماية من الجوانب الاربع من كل
جانب ماية وخمسة وعشرون ذراعا والاول هو الاصح والذراع هي
المكسرة وهي ست قبضات وكان ذراع الملك سبع قبضات فكسر منه
قبضة وقيل ان التقدير في البير والعين بما ذكر في اراضيهم لصلابة

بينها وفي اراضينا يزاد لرخاوتها لئلا يتحول الماء الى الثانية فمن
حفر بيرا في حريمها منع منه فان حفر بيرا في حريم الاول للاول
ان يسد ما حفره الثاني ولا يضمنه النقصان وللاول ان يواخذه
بكبس ما حفره وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه الظاهر
الصحيح وان حفر الثاني بيرا بامر الامام في غير حريم الاول وهي
قريبة منه وذهب ما البير الاولى وغرقت الثانية فلا شي عليه
وللثاني الحريم من الجوانب الثلاث دون الجانب الاول وللقناة
حريم بقدر ما يصلحه مطلقا وعند محمد انه بمنزلة البير في استحقاق
الحريم قيل هذا عندهما واما عنده فلا حريم له ما لم يظهر الما على
وجه الارض قالوا وعند ظهور الما على الارض هو بمنزلة عين فوارة
فيقدر حريمه لخمسماية ذراع وحريم شجرة تغرس في ارض
موات خمسة اذرع فلا يتصرف الاخر في حريمه وما عدل
عنه الفرات اي ماوه ولم يحتمل عوده اليه فهو موات
اذا لم يكن حريما للعامر وان احتمل عوده لا يكون موات ولا
حريم للنهر اي من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي
حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسنات النهر يمشي عليها
ويلقي عليها طينه مسايل الشرب بالكسر هو نصيب الما المزا
رع اولدواب الانهار العظام كدجلة وهي نهر بغداد والفرات
نهر الكوفة وجحون نهر خوارزم وسيحون نهر الترك غير مملوكة

لاحد

لاحد ويجوز لكل احد ان يسقي ارضه ودوابه بمايه ولو قال
فلكل لكان احسن وان يتوضا به ويشربه وينصب الرحي
عليه ويكري اي يشق منها نهرا الى ارضه يسقيها ان لم
يضر بالعامة وان اضربها بان يميل النهر العظيم الى هذا الجانب
اذا انكسر ضفته فيغرق القرى والارض ونحوه لا يجوز فقوله ان لم
يضر بالعامة متعلق بالرحي والكري وكذلك الاحكام المذكورة في
البحار ايضا وفي الانهار المملوكة والابار المملوكة والحيا
ض المملوكة يجوز لكل شربه وسقي دابة لا ارضه وان
خيف تخريب النهر لكثرة البقول يمنع مطلقا وله ان يمنع
من يريد الشفعة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ما اخر بقرب هذا
الما في غير ملك احد وان كان لا يجد ذلك يقال لصاحب النهر اما ان
يخرج الما اليه او يتركه لياخذ بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفة وقيل
هذا اذا احتفر في ارض فليس له منعه ولو منعه عن ذلك وهو يخاف
على نفسه ودابته العطش له ان يقاتل بالسلاح وان كان محرزا
في ويخاف الهلاك من العطش يقاتل بغير السلاح والما المحرز
في الكوز والحب بضم الحا المهملة وتشديد البا الموحدة وفي الخا
بية ونحوهما لا ينتفع به ولو قليلا الا باذن صاحبه كالصيد
الماخوذ ولكن يبقى فيه شبهة الشركة حتى لو سرق فيه انسان في
موضع يعز وجوده فيه وهو يساوي نصابا لم تقطع يده وكري

نهر غير مملوك يكون من بيت المال على السلطان ان احتاج
اليه فان لم يكن فيه شي يجبر الناس على كريه الا ان يخرج
له من كان يطيقه ويجعل مؤنته على المياسير الذين لا يطيقون
بانفسهم كما في تجهيز الجيوش وكري ما هو مملوك على اهله
والنهر المملوك يكون خاصا وعاما والفاصل بينهما ان ما يستحق
به الشفعة فهو خاص وما لا يستحق به الشفعة فهو عام فكريهما
على اهلهما لا على بيت المال ويجبر الابي منهم على كريه
مطلقا سوا كان المملوك خاصا او عاما وقيل لا يجبر ان خاصا
ومؤنة كري النهر المشترك يكون عليهم من اعلاه اي مؤنته
من اعلاه فان جاوز الكري ارض رجل من الشركا بري ذلك
الرجل عند ابي حنيفة وعندهما الكري عليهم من اوله الى اخره
بحصص الشرب والاراضي وزعم بعض المشايخ ان الكري اذا انتهى
الى فوهة ارضه من النهر فليس عليه شي من المؤنة والاصح
ان عليه المؤنة والاحتراز عن هذا الخلاف جرى الرسم ان يوخذ
الكري من اسفل النهر وتركه بعض النهر من اعلاه حتى يفرغ
من اسفله ولا كري على اهل الشفعة في الاراضي المملوكة وهم
الذين يشربون ويسقون دوابهم ويصح دعوى الشرب بغير
ارض استحسانا والقياس ان لا يصح نهر بين قوم ولهم على ذلك
النهر اراض اختصموا في الشرب فهو اي الشرب بينهم على قدر

اراضيهم في الصحيح وقيل يقسم بقدر الخراج وقال الامام ابو
علي الدقاق يقسم بقدر الحاجة وليس لاحدهم اي الشرك
ان يشق منه اي من النهر المشترك نهرا او ينصب عليه رحى
الا برضاهم والا ان يكون الرحى لا يضر بالنهر ولا بالما ويكون موضعها
في ارض صاحبه بان يكون بطن النهر وحافتاه مملوكة
له وللاخر حق التسييل فانه يجوز او ينصب دالية هي جذع
طويل يركب تركيب مداق الارز وفي راسه مغرفة كبيرة يسقى بها
او ينصب جسرا او قنطرة الجسر اسم لما يوضع ويرفع ويتخذ
من الخشب والالواح والقنطرة اسم لما يتخذ من الاجر والحجر
ويكون موضوعا لا يرفع او يوسع فم النهر مطلقا سوا كان في
القسمة بالكوى او لا وكذا اذا ان يوخرها عن فم النهر فيجعلها
في اربعة اذرع او ا ذرع منه لاحتباس الما فيه فيزداد دخول
الما بخلاف ما اذا اراد ان يسفل كواه او يرفعها حيث يكون له
ذلك في الاصح او ان يقسم بالايام وقد وقعت القسمة بالكوى
الكوة ثقبة البيت والجمع كوى وقد تضم الكاف في المفرد والجمع
وتستعار لمفاتح الما الى المزارع والجداول فيقال كوى النهر كذا
في المغرب وان يسوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها فيه
شرب اي ليس للارض في النهر شرب بلا رضاهم ويورث الشرب
ويوصى بالانتفاع بعينه ولا يباع ولا يوهب له فلو تزوج

امراة على شرب بغير ارضه فالنكاح جايز وليس لها من الشرب
شي ويجب مهر المثل والصلح عن دعوى الشرب باطل ولو ملا ارضه
ما فنزت وخربت ارض جاره او غرقت لا يضمن قالوا هذا اذا
سقى ارضه سقيا معتادا تتحمله ارضه عادة واما اذا سقى
سقيا لا تتحمله ارضه فيضمن والله اعلم كتاب الاشر
بة وهي جمع شراب وهو كل ما يشرب من المايعات وسمي هذا
الكتاب بها لان فيه بيان احكامها ثم المناسبة بين الشرب والا
شربة ظاهرة الا ان الشرب في بيان شرب الحلال وهذا في بيان
الحرام فلذلك فصله واخره عنه وفي الشرع الشراب ما يسكر
والمحرم منها اربعة الاول الخمر وهو التي من ماء العنب
اذا غلا غليانا كاملا بان صار اسفله اعلاه واشتد وقذف با
لزبد اي رماه وازاله فانكشف عنه وسكن وهذا عند ابي حنيفة
وعندهما اذا اشتد صار خمرا ولا يشترط القذف بالزبد وقال
بعض الناس كل مسكر حرام والمراد بالاشتداد كونه صالحا للاسكار
وانما سمي الخمر به لتخمره اي لشدته وقوته وحرم قليلها و
كثيرها ومن الناس من انكر حرمة عينها وزعم ان المسكر حرام
وهذا باطل وكفر منه وقيل لا يحد ما فيها ما لم يسكر منه وقال شمس
الايمة السرخسي يحد من شرب منه قليلا كان او كثيرا او يجوز تخليلها
بتخليلها عندنا خلافا للشافعي فلو ان المضطر من العطش شرب

من

١٦٧

من الخمر مقدار ما يرد به فسكر لا حد عليه ولو شرب زيادة على المقدار
ولم يسكر قالوا ينبغي ان يلزمه الحد والثاني الطلا وهو العصير
يريد به التي من ماء العنب فقد ذكر في المبسوط ان التي من ماء
العنب يسمى عصيرا ان طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه
ويسمى الباذق ومنها المنصف وهو الذي طبخ حتى ذهب نصفه
وبقي نصفه والكل حرام عندنا اذا اشتد وقذف بالزبد او اشتد
على الاختلاف وقال الاوزاعي هو مباح وهو قول اصحاب الظواهر
وبعض المعتزلة والتقييد بالطبخ باعتبار الغالب لانه لا فرق بين
ان يذهب ما ذهب بحر الشمس او النار كذا في الفتاوى الخانية وانما
قيد بقوله اقل لانه اذا ذهب ثلثاه فما دام حلوا يحل شربه عند
عند الكل واذا غلا واشتد يحل شربه عندهما ما لم يسكر خلافا لمحمد
والثالث السكر بفتحتين وهو التي من ماء الرطب اذا صار مسكرا
فهو حرام والرابع نقيع الزبيب وهو التي من ماء الزبيب والكل اي
الثلاثة الاخيرة حرام اذا غلا واشتد خلافا للاوزاعي في النقيع و
لكن حرمتها دون حرمة الخمر فلا يكفر مستحلها ولكن يضلل بخلاف
الخمر فانه يكفر مستحلها ويحد شاربها وجاز بيع غير الخمر من هذه الا
شربة فلا يجب الحد بشربها ما لم يسكر ونجاستها خفيفة في رواية و
غليظة في رواية ويضمن متلفها عند ابي حنيفة قالا لا يجوز بيعها
ولا يضمن متلفها وعن ابي يوسف انه يجوز بيعها اذا كان الذاهب

بالطبخ اكثر من النصف دون الثلثين **والحلال منها اربعة الاول نبيذ**
التمر ونبيذ الزبيب ان طبخ كل واحد منهما **ادنى طبخة وان اشتد اذا**
شرب ما لم يسكر بلا لهو ولا طرب عندهما وعند محمد والشافعي حرام
ولو شرب باللهو والطرب فهو حرام بالاتفاق النبيذ التمر بنبيذ في جرة الما
وغيرهما اي يلقي فيها حتى يغلي وقد يكون من الزبيب والعسل كذا في
المغرب **والثاني الخليطان** وهو ان يجمع بين ماء التمر وماء الزبيب
ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي واشتد كذا في شرح السيد
نقلا عن الاوضح **والثالث نبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة**
طبخ او لا عندهما اذا كان من غير لهو وطرب في ظاهر الرواية وفي النوا
در عن محمد ان شرب الني منها بعد ما اشتد لا يحل ولا حد على من شرب ما
يتخذ من العسل والبر والشعير والفانيذ والسكر والتوت والتفاح
والكمثرى وغير ذلك سكر او لم يسكر كذا في المبسوط لشمس الايمة
السرخسي وذكر في الهداية الاصح انه يحد وكذا المتخذ من الالبان
اذا اشتد فهو على هذا وقيل على قول ابي حنيفة لا يحل لبن الرمكة
والصحيح انه يحل **والرابع المثلث العنبي** وهو حلال وان غلا واشتد
ويسكن من الغليان اي الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهذا عندهما
وقال محمد ومالك والشافعي قليله وكثيره حرام وسيل عنه ابو حفص الكبير
فقال لا يحل شربه فقيل له خالفت ابا حنيفة وابا يوسف فقال لا لانهما
يحلان للاستمرا والناس في زماننا يشربون للفجور والتلهي فعلم انه حلال

فيها

فيما اذا قصد التقوي واما اذا قصد به التلهي فلا يحل بالاتفاق
وعن محمد مثل قولهما وعنه انه كره ذلك وعنه انه توقف فيه فقال
لا احرمه ولا يحدوا لو طبخ الخمر او غيره بعد الاشتداد حتى ذهب
ثلثاه يحل **وحل الانتباذ في الدبا** وهو القرع وقال ابو عبيدة الدبا
جمع دباة وهو القرع **والحنتم** وهو جرار حمر وقيل جرار خضر يؤتى
بها من نواحي اليمن والواحد حنتمة **والمزفت** الوعا المطلي
بالزفت وهو القير **والنقير** من نقر الخشبة اذا حفرها والنقير
الخشبة المنقورة وانما خص هذه الاوعية بالذكر لانه الانبذة تشتد
في هذه الظروف اكثر ما تشتد في غيرها **وحل خل الخمر** مطلقا
سوا خللت بالقاء شي في الخمر من الملح او الخل او غيره **او تخللت**
بنفسها من غير القاء شي وقال الشافعي التخليل حرام ثم ان كان
بالقاء شي في الخمر من ملح او خل فلا يحل ذلك الخل قولا واحدا
ان كان التخليل بغير القاء شي في الخمر بان كان بالنقل من الظل
الى الشمس او بايقاد النار بالقرب منه فله قولان في اباحة ذلك
الخل **وكره شرب دردي الخمر والامتشاط** والانتفاع به
ولكن لا يحد شاربه بلا سكر وقال الشافعي يحد بلا سكر والله
اعلم **كتاب الصيد** المناسبة بين الكتابين ان كلا
منهما من اسباب اللهو والطرب وهما يوجبان **الغفلة** قال عليه
الصلاة والسلام من اتبع الصيد فقد غفل **هو الاصطياد** ويطلق

على ما يصاد ويجمع على صيود لان المصدر قد يطلق على المفعول وحكم
الاصطياد ثبوت الملك لا الحل لانه حكم الذكاة وشرط الملك كون
الصيد غير مملوك وشرط الحل ان يكون الصائد من اهل الذكاة و
سبب ثبوت الملك الاخذ ثم الصيد مباح لغير المحرم في غير الحرم و
يحل بالكلب المعلم والفهد والبازي بالتشديد والتخفيف وسا
ير الجوارح المعلمة كالشاهين والباشق والصقر وعن ابي يوسف
انه استثنى من ذلك الاسد والذئب وفي الجامع الصغير وكل شيء
علمته من ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطيور فتعلم فلا باس
بصيده وما سوى ذلك فلا خير فيه الا ان تدرك ذكاته فتذكي
يريد به انه اذا اخذ كلب غير معلم صيدا فلا خير فيه اذا قتله
الكلب الا ان تدرك ذكاته وفي معنى الجوارح قولان احدهما ان
يكون جارحا حقيقة بنابه او بمخلبه فيكون من الجرح بمعنى
الجراحة والثاني الكواسب كقوله تعالى ويعلم ما جرحتم بالنهار
اي كسبتم ويمكن الحمل عليهما فيشترط ان يكون من الكواسب
التي تجرح فيعمل بالجرح بيقين ولا بد من التعليم فيها واذا
يترك الاكل ثلاثا من المرات في الكلب عندهما وهو رواية عن
ابي حنيفة وابو حنيفة لم يوقت فيه وقتا ولكنه فوض الى اجتهاد
صاحبه فان كان اكثر رايه انه صار معلما فهو معلم والا فلا فان
صاد ثلاثة او اكثر من الصيود ولم ياكلها لم يوكل الاول والثاني

وفي

وفي الثالث روايتان والاصح انه يحل الثالث كذا في الخلاصة
وذا بالرجوع والاجابة اذا دعوته في البازي مطلقا سوا كان
الرجوع بطمع اللحم او لا وقيل لو رجع بلا طمع اللحم فهو معلم والا فلا
ولا بد من التسمية عند الارسال حقيقة او تقديرا كما في الناسي
ولا بد من الجرح في اي موضع كان من الصيد وعن ابي يوسف انه
لا يشترط فان ارسله بعد التسمية فاخذ وجرحه ثم مات فان اكل
منه البازي اكل الباقي وكان القياس ان يحرم الباقي وهو
احد قولي الشافعي وان اكل كلب او فهد لا يوكل الباقي وقال مالك
والشافعي في القديم لا يحرم ولو شرب الكلب من دم الصيد اكل وان
ادركه المرسل حيا ذكاه وان لم يذكه حتى مات حرم مطلقا
سو تمكن من ذبحه او لا وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه اذا
وقع في يده ولم يتمكن من ذبحه وفيه من الحياة فوق ما يكون في
المذبوح يحل وهو قول الشافعي وهذا اذا كان يتوهم بقاوه حيا
مع الجرح الذي جرحه الكلب اما اذا بطنه واخرج ما فيه ثم
وقع في يد صاحبه حيا فمات حل لتناوله او خنقه الكلب ولم يجر
حه حرم مطلقا سوا كسر منه عضوا او لا وحكى ابو يوسف عن
ابي حنيفة انه اذا كسر عضوا فقتله حل او شاركه كلب غير
معلم او كلب مجوسي او كلب لم يذكر اسم الله عليه حل كونه
عمدا حرم خلافا للشافعي في الاخيرة قوله حرم متعلق بالجميع

يحل

الخمس ولو رد الصيد عليه الكلب الثاني ولم يجرح معه ومات بجرح
الاول كره اكله ثم قيل كراهة تنزيه وقيل كراهة تحريم وهو اختيار
شمس الايمة الحلواني ولو رد الصيد على كلب مجوسي حتى اخذه
فلا باس باكله وان ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر
بزجره حل الصيد ولو ارسله مجوسي فزجره مسلم فانزجر
حرم والمراد بالزجر الاغرا بالصياح عليه وبالانزجار اظهار زيادة
الطلب وان لم يرسله احد ولكن انبعث الكلب على اثر الصيد
بغير ارساله فزجره مسلم فانزجر فاخذ الصيد حل والقياس ان
لا يحل وكذا جميع الاحكام في البازي الا انه وضع المسايل في الكلب
لانه محل الاشتباه وان رمى وسمى وجرح اكل الصيد وان ادركه
حيا ذكاه وان لم يذكه ثم مات حرم وقد مر الاختلاف في الكلب
فلا يحتاج الى الاعادة وان وقع سهم بصيد فتحامل الصيد بالسهم
التحامل في المشي ان يتكلفه على مشقة واعيا يقال تحاملت
في المشي ومنه انما يتحامل الصيد ويطير اي يتكلف في الطيران
وهو مثقل اي يحمل الصيد نفسه على تكلف المشي والطيران
كذا في المغرب وغاب عن النظر وهو في طلبه ولم يزل عن طلبه حتى
اصابه حل استحسانا والقياس ان لا يحل وهو قول الشافعي وان قعد
عن طلبه ثم اصابه الرامي حال كونه ميتا لا يحل مطلقا وقال ما
لك ان ما توارى عنه اذا لم يبت يحل واذا بات ليلة لا يحل وان

رمي

١٦٦ رمي صيدا فوقع في ما او على سطح او على جبل او على حجر او شجر
او حايط ثم تردى منه الى الارض حرم وان وقع على الارض ابتدا
او على الجبل فاستقر عليه حل اكله اذ لم يكون شي من ذلك محدودا
فان كان محدودا او اصابه وجرحه لم يحل واما الطير اذا وقع في الما
فان كان بريا لا يحل سوا كانت الجراحة تنفهي في الما اولى الا انه
اذا كان بحالة لا يتوهم نجات الصيد منها كما اذا ذكاه ثم وقع
في الما وان كان الطير مايبا فان كان لم ينغمس في الما اكل وان كان
انغمس لا يوكل وما قتله المعراض بعرضه هو سهم بلا ريش
يجري عرضا غالبا او قتله البندقة وهي طينة مدورة حرم وان قتله
المعراض بحده يوكل ولو رمى صيدا فقطع عضوا منه ومات اكل
الصيد لا العضو هذا اذا ابان شيا يبقى المبان منه بدونه حيا كاليد
والرجل والفخذ وثلثه مما يلي القوايم والاقل من نصف الراس وان
قده نصفين او قطعه اثلاثا و قد كان الاكثر مما يلي العجز او
قطع راسه او نصف راسه او اكثر منه اكل كله فظهر من هذا ان
التقييد بقوله اثلاثا اتفاقي اللهم الا ان يقال انه خصه بالذكر ليبنى عليها
له بناء على قوله والاكثر مما يلي العجز وهذا كله عندنا وعند الشافعي
يحل المبان والمبان منه في الوجوه كلها اذا مات الصيد وحرم صيد
المجوسي والوثني والمرتد وان رمى صيدا فاصابه فلم يثخنه
اي لم يوهنه الرمي فالاول فرماه اخر فقتله فهو للثاني وحل

الصيد وان اثخنه واو من فلاول ولكن حرم الصيد هذا اذا
كان الرمي الاول بحال ينجو منه الصيد اما اذا كان الرمي الاول
بحال لا ينجو منه الصيد فانه يبقي فيه من الحياة بقدر ما يبقي في
المذبوح كما لو ابان راسه يحل وان كان الرمي الاول بحيث لا
يعيش منه الصيد غير انه يبقي من الحياة اكثر مما يكون في المذ
بوح بان كان يعيش يوما او دونه فعند ابي يوسف لا يحرم و
عند محمد يحرم وضمن الثاني للاول قيمته غير ما نقصت
جراحته اي ضمن قيمة الصيد الا ما نقص من قيمة الصيد
جراحته فلا يضمن قيمة الصيد الصحيح هذا اذا علم ان القتل
حصل بالثاني بان كان الاول بحال يجوز ان يسلم الصيد منه والثاني
بحال لا يسلم منه ليكون القتل مضاف الي الثاني وان علم ان الموت
حصل من الجراحتين او لم يدر ضمن الثاني ما نقصت جراحته
ثم يضمن نصف قيمته مجروحا بجراحتين ثم يضمن قيمته لحمه
وان رماه الاول ثانيا فالجواب في حكم الاباحة كالجواب فيما
لو كان الرامي غيره وحل اصطياد ما يوكل لحمه وما لا يو
كل والله اعلم كتاب الرهن يقال رهن الرجل الشي
رهنته عنده وارهنته لغة ورهنته حبسته فارتهنها مني اي
اخذها رهنا والرهن المرهون تسمية المفعول بالمصدر والجمع
رهون ورهان ورهن والرهين والرهينة الرهن انها والتركيب

دال

دال علي الثبات والدوام وهو في اللغة جعل الشي محبوسا اي
شي كان باي سبب كان ثم المناسبة بين الكتابين ان الصيد لا
يملك الا بالاخذ فكذا الرهن لا يملك الا بالقبض هو حبس شي بحق
يمكن استيفاوه منه اي من الشي المرهون كالدين حتي لا
يصح الرهن الا بدين واجب ظاهرا وباطنا فاما بدين معدوم
فلا كالرهن بالحدود والقصاص وكذا لا يجوز رهن المدبر ولزم
الرهن بايجاب من الراهن بان يقول رهنتك هذا المال بدين
علي وقبول من المرتهن ويتم بقبضه حال كونه محوزا
مقسوما فلا يجوز رهن المشاع وقال مالك القبض ليس بشرط
مفرغا عن ملك الراهن فلا يجوز رهن دار فيها متاع الراهن مميزا
ان لم يكن الرهن متصلا بغيره اتصال خلقة كما لو رهن الثمر
علي راس الشجر دون الشجر او عارضا كرهن الحنطة في الجوالق
دون الجوالق والتخلية بين الراهن والمرتهن فيه اي في الر
هن وفي البيع قبض مطلقا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه
لا يثبت في المنقول الا بالنقل ويجوز له اي الراهن ان يرجع عن
الرهن ما لم يقبضه المرتهن خلافا لمالك ثم اعلم انهم قالوا
الركن مجرد الايجاب واختلفوا في القبول قال بعضهم انه شرط
والظاهر من المحيط والمنتقي انه ركن حتي لا يحنث من حلف لا يرهن
بدون القبول واما القبض شرط اللزوم وقال بعض اصحابنا هو شرط

الجواز وهو اي المرتهن مضمون بعد القبض باقل من قيمته ومن
الدين وقال مالك والشافعي هو امانة فلا يسقط شي من الدين بهلا
كه ما لكه وقال زفر مضمون بقيمته يوم الرهن ولو قال وهو بيان
الاقل فلو هلك المرهون وقيمته مثل دينه اي دين المرتهن
صار المرتهن مستوفيا دينه حكما وان كانت اكثر من دينه فا
لفضل امانة فلا يضمنها وبقدر الدين صار مستوفيا وان كانت
اقل من دينه صار مستوفيا بقدره ورجع المرتهن علي الراهن
بالفضل بيانه انه اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلكت
عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمته خمسة يرجع المرتهن
علي الراهن بخمسة اخري وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل
امانة عندنا وعند زفر يرجع الراهن علي المرتهن بخمسة وله
اي يجوز للمرتهن ان يطالب الراهن اي وقت شا بدينه
ويحبسه به لتقاحقه بعد الرهن واذا طالب المرتهن الراهن بالدين
يومر المرتهن باحضار رهنه واذا حضر يومر الراهن باداء دينه
اولا ثم يومر المرتهن بتسليم الرهن هذا اذا كان الدين حالا اما اذا
كان موجلا فيطالبه حلول الاجل وكذا ان يطالبه بالدين في غير بلد
الرهن ولا حمل له ولا مونة فيومر احضاره وان له حمل ومونة
ياخذ بنفسه ولا يكلف المرتهن علي احضار الرهن وان كان الرهن في
يد المرتهن لا يمكنه اي لا يجب علي المرتهن ان يمكن الراهن من

البيع حتي يقضيه اي الراهن المرتهن الدين فاذا قضي الرا
هن سلم الرهن ولا ينتفع المرتهن بالرهن استخداما اي من
جهة الاستخدام في العبد وسكني في الدار ولبسا في الثوب واجارة
واعارة في العبد والدار والثوب والدابة الا باذنه ويحفظه المرتهن
بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله قوله الذي
في عياله متعلق بالجميع والمراد بالولد الولد الكبير وبالخادم الحر
الذي اجر نفسه مسانهة او مشاهرة لا مياومة ثم ذكروا ان العبرة
في هذا الباب بالمساكنة ولا عبرة للنفقة الا تري ان المراة اذا اود
عت وديعة فدفعت الوديعة الي زوجها لا يضمن وان لم يكن الزوج
في نفقتها لانهما ساكنا معا الا تري ان الابن الكبير اذا كان ساكنا مع
المودع ولم يكن في نفقته فخرج المودع عن المنزل وترك المنزل علي
الابن فانه لا يضمن فعلم ان العبرة لما قلنا كذا في شرح السيد
للهداية وضمن المرتهن بحفظه اي الرهن بغيرهم وضمن
بايداعه وتعديه قيمة بعد هلاكه وهل يضمن الثاني عند ابي
حنيفة لا يضمن وعندهما يضمن ولو رهن خاتما فجعله في خنصره فهو
ضامن لانه لبس واستعمل ولو جعله في بقية الاصابع كان رهنا وا
جرة بيت حفظه واجرة حافظه علي المرتهن في الرواية
المشهورة وعند ابي يوسف ان كرا المأوي علي الراهن واجرة راعيه
ونفقة الرهن بان كان دابة واخراج علي الراهن فقط والعشر

فيما يخرج باخذه الامام لان العشر متعلق بالعين فيكون مقدما
علي حق المرتهن قوله علي الراهن متعلق بالجميع وعلي الراهن
كسوته واجرة ظئر ولد الراهن وكذا النهر وسقي البستان وتلقيح
نخله وجذاذه والقيام بمصالحه وعلي المرتهن جعل الابق اذا كا
نت قيمة الرهن والدين سوا وان كانت قيمة الرهن اكثر فعليه بقدر
المضمون وعلي الراهن بقدر الامانة ومداواة الجرح ومعالجة
الامراض والفدا من الجناية ينقسم بقدر الامانة والضمان والله
اعلم باب ما يجوز ارتهانه اي اخذه رهنا والارتهان
به اي اخذ الرهن بذلك الشي وما لا يجوز منها لا يصح رهن المشاع
فيما يقسم وفيما لا يقسم مطلقا سوا كان الشيوع طاريا او لا وقال
الشافعي يجوز رهن المشاع والشيوع الطاري بان رهن جميع العين
ثم تفاسخا العقد في النصف ورده المرتهن وعن ابي يوسف ان
الشيوع الطاري لا يمنع بقا حكم الرهن والاول اصح [illegible] لان ما
يرجع الي المحل يستوي فيه البقا والابتدا والقايل ان يقول هذا
منقوض بما اذا رهن شيا مما يقسم ثم رجع في البعض الشايع لا
تبطل الهبة مع ان الشيوع في الابتدا فيما يقسم مانع والمسيلة في
الهداية ولا يصح رهن الثمر علي النخل دونها اي دون النخل وز
رع الارض دونها ولا يصح رهن نخل في ارض دونها وكذا لو رهن
الارض دون النخل او رهن الارض دون الزرع الشجر يصح والحر والمد

بر

بر والمكاتب وام الولد ولا يصح الرهن بالامانة كالودايع وا
لعواري والمضاربات ومال الشركة وبالدرك صورته رجل باع
شيا وسلمه الي المشتري وقبض ثمنها فخاف المشتري الاستحقاق
فاخذ من البايع رهنا بالثمن قبل الدرك فانه باطل حتي لا يملك
حبس الرهن واذا هلك الرهن عنده كان امانة حتي يرفع بجميع
الثمن عند استحقاق المبيع ولا بالمبيع اي اذا باع شيا ولم يقبض
المشتري واخذ المشتري من البايع بالمبيع رهنا لا يصح لان المبيع
ليس بمضمون حتي اذا هلك المبيع لم يضمن البايع شيا ولكنه
سقط الثمن وهو حق البايع وانما يصح الرهن بدين ولو كان
موعودا وهو ان يقول رهنتك هذا لتقرضني الف درهم فقبض
الرهن فان هلك في يد المرتهن قبل ان يقرضه الفا فانه يهلك
مضمونا علي المرتهن حتي يجب عليه تسليم الالف الي الراهن
اذا كان الموعود مساويا لقيمة الرهن او اقل منه اما اذا كان
الدين الموعود اكثر من قيمته يجب علي المرتهن الدفع بمقدار
الرهن كذا في شرح السيد وانما يصح الرهن براس مال السلم
وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك الرهن براس مال السلم
وبثمن الصرف في مجلس العقد تم السلم والصرف وصار المرتهن
مستوفيا الراس مال السلم وثمن الصرف وان افترقا قبل هلاكه
الرهن بطلا وفي الثالثة متي هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا

للمسلم فيه ولزفر روايتان فيه ويجوز للاب ان يرهن بدين
عليه عبد الطفله والوصي بمنزلة الاب في هذا وعن ابي يوسف
وزفر انه لا يجوز ذلك منهما وهو القياس وفي الولد الكبير لا يجوز الا باذنه
فاذا جاز الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه اذا هلك عنده ويصير
الاب والوصي مستوفيا ويضمنان للصبي قيمة الرهن فاذا كانت
القيمة اكثر من الدين يضمنان مقدار الدين لا الزيادة وفي الامالي
اذا كانت قيمة الرهن اكثر من الدين يضمن الاب بقدر الدين والوصي
بقدر القيمة كذا في شرح المجمع نقلا عن الامام التمرتاشي وصح رهن
الحجرين والمكيل والموزون فان رهنت هذه الاشيا بجنسها
وهلكت هلكت بمثلها من الدين مطلقا ولا عبرة بالجودة بيانه
اذا رهن فضة وزنه عشرة بعشرة وهلكت فان كانت قيمته مثل وزنه
عشرة سقط الدين بالاتفاق وان كانت قيمته اقل من وزنه فكذلك عند ابي
حنيفة وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه ومن باع عبدا
على شرط ان يرهن المشتري بالثمن شيا بعينه جاز استحسانا
وكذا اذا باع شيا على ان يعطيه كفيلا معينا حاضرا في المجلس وان لم يكن
الرهن ولا الكفيل معينا او كان الكفيل غايبا حتى افترقا يفسد العقد واذا
باع على هذا الشرط فامتنع المشتري لم يجبر وقال زفر يجبر واذا امتنع
يجوز للبايع فسخ البيع الا ان يدفع المشتري الثمن وفعا حالا او يدفع
قيمة الرهن رهنا وان اشترى ثوبا بدراهم وقال المشتري للبايع

امسك

امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فهو اي الثوب رهن وعند
ابي يوسف وزفر لا يكون رهنا بل يكون وديعة والراهن عبدين
بالف لا ياخذ احدهما بقضا حصته حتى يؤدي باقي الدين كالمبيع
اي كما اذا باع شيا والمبيع في يد البايع ونقد المشتري بعض الثمن واراد ان
ياخذ بعض المبيع لا يملك ذلك ولو رهن عينا واحدة عند رجلين بدين
لكل واحد منهما عليه صح مطلقا سوا كانا شريكين فيه او لا وجميعها اي
رهن عند كل واحد منهما والمضمون على كل واحد من المرتهنين حصة
دينه فان قضى الراهن دين احدهما فالكل رهن عند الاخر وبطل
بينة كل منهما على رجل انه رهنه عبده وقبضه اي ان كان رجل في يده
عبد ادعاه رجلان كل واحد منهما يقول الذي اليد فيه رهنته بدين لي
عليك الف درهم وقبضته منك واقاما البينة على ما ادعياه ففي القياس لا
يقضي لواحد منهما بشي وهو الماخوذ وفي الاستحسان يقضي بينهما
هنا واحد الا انهما ارتهناه معا ولو مات راهنه وقد كان العبد في ايديهما
وبرهن كل واحد من المرتهنين على ما وصفنا اي على ان الراهن رهن
العبد وقبض المدعي العبد المرهون منه كان في يد كل واحد منهما نصفه
رهنا بحقه هذا استحسانا وهو قول ابي حنيفة ومحمد وفي القياس باطل
وهو قول ابي يوسف كذا في النهاية وفي الكافي القياس قول ابي حنيفة
ومحمد باب الرهن يوضع على يد عدل قوله يوضع يجوز
ان يكون حالا او صفة بان تكون اللام زايدة ولو رضيا اي الراهن والمرتهن

الرهن علي يد عدل صح بخلاف المالك ولا ياخذه احدهما منه اي من
العدل ولو هلك في يده يهلك في ضمان المرتهن ولو دفع الي احدهما ضمن
واذا ضمن العدل قيمة الرهن بعدما دفع الي احدهما وقد اتلفه المدفوع اليه
وتلف في يده لا يقدر ان يجعل قيمة الرهن بعدما دفع الي يده رهنا ولكن لهما
ان ياخذاها منه ويجعلاها رهنا عنده وان تعذر اجتماعهما يرفع احدهما
الامر الي القاضي ليفعل كذلك فان افعل ذلك ثم اقضي بالراهن دينه وقد ضمن
العدل القيمة بالدفع الي الراهن فالقيمة سالمة له وان ضمن بالدفع الي المر
تهن فالراهن ياخذ القيمة منه فان وكل الراهن المرتهن او العدل او
غيرهما ببيعه عند حلول الدين صح الراهن المرتهن او العدل ولو وكل
صغيرا لا يعقل فباعه بعد بلوغه لا يصح عند ابي حنيفة وقالا يصح كما ان
شرطت الوكالة في عقد الرهن بان يقول الراهن رهنته علي ان يكون
فلان وكيلا ببيع الرهن عند حلول الاجل فليس الراهن ان يعزله ولو عزله
لم ينعزل بعزله ولم ينعزل بموت الراهن والمرتهن اذا لم يكن المرتهن
وكيلا وللوكيل بيعه بعد موت الراهن بغيبة ورثته وتبطل الوكالة
بموت الوكيل ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه وعن ابي يوسف ان وصي الو
كيل يملك بيعه ولا يبيعه المرتهن او الراهن الا برضا الاخر فان حل
الاجل وابي الوكيل الذي في يده الرهن ان يبيعه وقد غاب المرتهن اجبر
الوكيل علي بيعه مطلقا وقيل لا يبيعه كالوكيل بالخصومة اذا ابي عن
الجواب وغاب موكله اجبر عليها بخلاف الوكيل بالبيع فانه لا يجبر لو امتنع

عن البيع وذكر شمس الايمة السرخسي ان كان التسليط مشروطا في
العقد يجبر وان كان بعد تمام العقد لا يجبر في ظاهر الرواية وعن ابي
يوسف ان التوكيل بعد تمام العقد يصير كالمشروط فيه قال شيخ الاسلام
خواهر زاده وفخر الاسلام البزدوي هذه الرواية اصح ثم كيفية الاجبار
ان يحبسه القاضي اياما ليبيع فان امتنع بعد الحبس فالقاضي يبيع
عليه ثم اعلم ان قوله ولا يبيعه المرتهن او الراهن الا برضا الاخر لو اخره
عن قوله فان حل الي اخره او قدمه علي قوله فان وكل المرتهن او العدل الي
اخره لكان اولي واحسن وان باعه العدل واوفي مرتهنه ثمنه فا
ستحق الرهن وضمنا العدل فالعدل بالخيار ان شا يضمن الراهن قيمته
او المرتهن ثمنه الذي اعطاه وكشف هذا ان المرهون المبيع اذا استحق اما ان
يكون هالكا او قايما ففي الوجه الاول المستحق بالخيار ان شا ضمن الراهن
قيمته وان شا ضمن العدل وان ضمن الراهن نفذ البيع وصح الاقتضا اي
استيفا المرتهن دينه وان ضمن العدل فالعدل بالخيار ان شا رجع علي
الراهن بالقيمة ونفذ البيع وصح الاقتضا فلا يرجع علي المرتهن عليه بشي
من دينه وان شا رجع علي المرتهن بالثمن ونفذ بيعه عليه واذا رجع بطل
الاقتضا فيرجع المرتهن علي الراهن بدينه وفي الوجه الثاني وهو ان
يكون قايما في يد المشتري للمستحق ان ياخذه من يده ثم للمشتري ان
يرجع علي العدل بالثمن ثم العدل بالخيار ان شا رجع علي الراهن بالقيمة واذا
رجع عليه صح قبض المرتهن وان شا رجع علي المرتهن واذا رجع عليه

بالدين علي الراهن ولو ان المشتري سلم الثمن الي المرتهن لم يرجع العدل
وان كان التوكيل بعد عقد الرهن غير مشروط في العقد فما لحق العدل
من العهدة يرجع به علي الراهن قبض المرتهن الثمن ام لا وان مات
الرهن عند المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته بحكم التخيير
مات الرهن بالدين فيصح الايفا وان ضمن المرتهن رجع علي الراهن
بالقيمة وبدينه باب التصرف في الرهن والجناية عليه
وجنايته اي جناية الرهن علي غيره ويوقف بيع الراهن علي
اجازة مرتهنه او قضا دينه اي قضا الراهن دين المرتهن وعن
ابي يوسف انه نافذ واذا انفذ البيع باجازة المرتهن ينتقل حقه
الي الثمن في الصحيح وعن ابي يوسف ان المرتهن اذا شرط عند الا
جازة ان يكون الثمن رهنا فهو رهن والا فلا وان لم يجز المرتهن البيع
وفسخه انفسخ في رواية بن سماعة عن محمد حتي لو افتك الراهن
لا جبيل للمشتري عليه وفي اصح الروايتين لا ينفسخ بفسخه واذا بقي
موقوفا فان شا المشتري صبر حتي يفتك الراهن فيسلم له المبيع
وان شا رفع الامر الي القاضي ليفسخ العقد فان باعه الراهن من رجل ثم باعه
بيعا من غيره قبل اجازة المرتهن فالثاني ايضا موقوف ونفذ
عتقه اي عتق الراهن العبد المرهون بلا اجازة المرتهن مطلقا سوا كان
موسرا او معسرا وقال الشافعي لا ينفذ اذا كان معسرا وان كان موسرا ينفذ
علي بعض اقواله وطولب بدينه لو كان الدين دينا حالا والراهن موسرا

ولا يضمن

ولا يضمن قيمته ولو كان الدين موجلا اخذ منه اي من الراهن
قيمة العبد وجعلت قيمة العبد رهنا مكانه اي مكان العبد حتي يحل
الدين ولو كان الراهن معسرا سعي العبد للمرتهن في الاقل من قيمته
ومن الدين وقضي به الدين ولكن يرجع العبد به اي بالسعي علي سيده
اذا ايسر واتلاف الراهن كاعتاقه في الاحكام المذكورة وان اتلفه
الاجنبي فالمرتهن يضمنه اي الاجنبي قيمته يوم هلك فتكون
قيمته رهنا عنده وخرج الرهن من ضمانه اي ضمان المرتهن با
عارته من راهنه ليستخدمه او يعمل له عملا فلو هلك بعد الاعارة
في يد الراهن يهلك الرهن مجانا بغير عوض وللمرتهن ان يسترده
الي يده ولهذا لو هلك الراهن قبل الرد علي المرتهن كان المرتهن احق به
من سائر الغرما وبرجوعه اي المرتهن عاد ضمانه الي المرتهن ولو
اعاره احدهما اجنبيا باذن الاخر سقط الضمان ولكل من الراهن
والمرتهن ان يرده رهنا كما كان وانما قيد بقوله باذن الاخر لانه ان كان
المعير هو المرتهن وقد اعار بغير اذن الراهن يبقي الضمان علي المرتهن
وحكم اخلاف الراهن ... في المتن اتفاقا وخص الاعارة لانه اذا اجره
او باعه او وهبه احدهما من اجنبي باذن الاخر يخرج عن الرهن ولا
يعود رهنا الا بعقد مبتدا ولهذا لو مات الراهن قبل الرد الي المرتهن يكون
المرتهن اسوة للغرما وان استعار رجل من غيره ثوبا ليرهنه صح
الاستعارة والرهن باي شي كان وباي مقدار شا وبمن شا وفي اي بلد
شا

ولو عين المعير قدرا بان قال ارهنه بعشرة مثلا او جنسا بان قال ارهنه
بدينار او بكذا من الحنطة والشعير او نحوه او بلدا بان قال ارهنه بالبلد
بعينه مثلا او رجلا فخالف المستعير بان رهن باكثر من العشرة او قال او
رهنه في البصرة او رهنه من امراة فالمعير بالخيار ان شاء ضمن المعير
المستعير وتم العقد بينه المرتهن او المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمن
وبالدين على الراهن فان وافق المستعير المعير بان رهنه ما عين من
المقدار والجنس والبلد والرجل وهلك الرهن عند المرتهن صار المرتهن
مستوفيا دينه ان كان قيمته مثل الدين او اكثر وان كانت اقل صار المرتهن
مستوفيا بقدره فيرجع بالفضل على الراهن ووجب مثله اي مثل ما سقط
من الرهن للمعير على المستعير وكذلك ان اصابه عيب ذهب من
الدين بحسابه ووجب مثله لرب الثوب على الراهن كما مر انفا ولو ا
فتكه فكه وافتكه اي خلصه المعير جبرا بغير رضى الراهن لا يمتنع
المرتهن عن دفع الرهن الى المعير اذا قضى المعير دينه ويرجع
المعير على الراهن بما ادى اذا كانت القيمة مساويا للدين وان كان الدين
اكثر منها لا يرجع على الراهن الا بقدر القيمة ويكون في الزيادة متبرعا
واذا اختلف الراهن والمعير وقد هلك الراهن فقال المالك هلك في
يد المرتهن وقال المستعير هلك قبل ان ارهنه او بعدما افتككته فالقول للراهن
مع يمينه ولو اختلفوا في مقدار ما امره بالرهن فالقول للمعير كما اذا انكر اصله
وجناية الراهن والمرتهن على الرهن مضمونة وجنايته اي الرهن

عليهما

عليهما وعلى مالهما هدر هذا عند ابي حنيفة وقالا جنايته على المرتهن
معتبرة والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت خطا في
النفس او فيما دونها ثم ان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفعه
بالجناية الى المرتهن فان قبله المرتهن صار عبد له وبطل الدين وان
قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله وجناية على مال المر
تهن لا تعتبر بالاتفاق اذا كانت قيمته والدين سواء وان كانت
قيمته اكثر من الدين فعن ابي حنيفة انه يعتبر بقدر الامانة وعنه
انه لا يعتبر وان رهن عبدا يساوي الفا بالف موجل فرجعت قيمته
الى مائة سواء كانت بسببه نقصان سعر العبد او نقصان عينه
فقتله رجل حر خطا وغرم مائة وحل الاجل فالمرتهن يقبض
من القاتل المائة قضاء من حقه ولا يرجع على الراهن بشيء
من بقية الالف وقال زفر يرجع بتسع مائة الباقية في النقصان
بسببه السعر ولو رهن عبدا بالف وباعه بمائة بامره اي بامر الرا
هن قبض المرتهن المائة قضاء من حقه ورجع على الراهن بتسعمائة
مطلقا قوله بامره متعلق باعه فقط لا بباعه بمائة ثم هذا البيع
صحيح بالاجماع اذا كان موضوع المسالة ان سعره تراجع الى مائة
وان كان موضوع المسالة انه لم ينقص فيصح البيع ايضا عند ابي
حنيفة وصح عندهما ان قال له بع ما شئت وان قتله عبد قيمته مائة
والمسالة بحالها فدفع به اي دفع القاتل الذي قيمته مائة بدل

العبد المقتول الذي نقص قيمته الى الجناية افتكه الراهن بكل الدين
جبرا ولا خيار له بين ان يقتله او يدعه بكل الدين عندهما وعند محمد
ان شا الراهن اخذه وادى الدين كله وان شا سلم العبد المدفوع الى
المرتهن بدينه وقال زفر يفتكه بجناية ويسقط ما زاد على ذلك وكذا
الخلاف فيما اذا كان قيمة العبد القاتل زايدا على الجناية وان مات
الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين وان لم يكن له وصي نصب
له وصي وامر ذلك الوصي ببيعه فصل في المتفرقات ولو
رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة فتخمر عند المرتهن ثم تخلل
بعد التخمر وهو يساوي عشرة فهو رهن بعشرة لا يبطل عقد
الراهن بهذا اذا لم ينتقص شي من كيله واما اذا انتقص شي من
كيله بالتخمر سقط الدين بقدره وان رهن شاة قيمتها عشرة
بعشرة فماتت الشاة فدبغ المرتهن جلدها وهو يساوي درهما
فهو رهن بدرهم فيفتكه الراهن بدرهم ولا شي عليه ونما الرهن
كالولد والثمر واللبن والصوف يكون للراهن وهو اي النما رهن
مع الاصل فيحبسه حتى يستوفي الدين ولكن لو هلك النما هلك
مجانا فلا يسقط شي من الدين بهلاكه وقال الشافعي النما ليس برهن
وهو قول مالك ثم تخصيص هذه الاشيا المذكورة بالذكر يشير الى انه
لا يكون كسبه رهنا مع الاصل وان بقي اي النما وهلك الاصل فك الراهن
النما بحظه بان يقسم الدين على قيمته اي على قيمة النما يوم

الفك

الفك اي الفكاك وعلى قيمة الاصل يوم القبض فسقط اي في
اصاب الاصل سقط من الدين حصة الاصل وما اصاب النما
فك الراهن النما بحصته فاذا كان الدين مثل قيمة الجارية يوم
القبض او اقل وان كان الدين اكثر بان كان مية وقيمة الامة خمسون
وقيمة الولد عشرون يقسم بقدر المضمون عليها وذلك سبعون
فما اصاب الامة سقط وذلك خمسة اسباعه وما اصاب النما وذلك سبعان
افتكه الراهن به وتصح الزيادة في الرهن بان رهن ثوبا بعشرة
قيمته عشرة ثم زاد الراهن ثوبا اخر ليكون مرهونا مع الاول
بعشرة لا في الدين هذا عندهما وهو القياس صورته رجل رهن
عبدا بماية وقيمته مايتان ثم اخذ من المرتهن ماية اخرى وجعل
العبد رهنا بمايتين فانه لا يصير العبد رهنا بالدين الحادث حتى اذا
مات العبد سقط الدين الاول ويبقى الدين الثاني بلا رهن وقال
ابو يوسف تجوز الزيادة في الدين ايضا وقال زفر والشافعي لا تجوز
فيهما واذا صحت الزيادة في الرهن وتسمى هذه الزيادة قصدية
يقسم الدين على قيمة الاول يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم
قبضه حتى لو كانت قيمة الزيادة يوم قبضها خمسماية وقيمة
الاول يوم القبض الفا والدين الف يقسم الدين اثلاثا في الزيادة ثلث
الدين وفي الاصل ثلثا الدين وان رهن عبدا بالف فدفع عبدا اخر
رهنا مكان الاول وقيمة كل منهما الف فالاول رهن

كما كان حتى يرده الى الراهن فلو هلك قبل الرد يضمنها المرتهن و
والمرتهن في العبد الاخر امين حتى يجعل مكان الاول فلو هلك
عنده قبل ان يرد الاول الى الراهن لا يضمن المرتهن كتاب
الجنايات هي جمع جناية وهي ما يجنيه من الشر اي يجره ويكسبه
وهي في الاصل مصدر جنى عليه شرا جناية وهو عام في كل ما يقبح ويسوء
وقد خص بما يحرم من الفعل ولكن في لسان الفقهاء يراد بالجناية الفعل
المحرم الواقع في النفوس والاطراف وانما جمعها باعتبار انواعها
رعاية للتناسب بين اللقب والملقب ثم المناسبة بين الكتابين ان
الرهن شرع لاحياء الابن وقاية له وصيانة عن الهلاك فكذا الجناية
شرع لصيانة النفوس واحيائها كما قال الله سبحانه وتعالى ولكم في
القصاص حياة الا ان الرهن وسببه مشروعان والجناية حكمها
مشروع فقدم الرهن على القتل على خمسة اوجه عمد وشبه عمد
وخطأ وما جرى مجرى الخطأ والقتل بسبب موجب القتل حال كونه
عمدا وهو ما تعمد ضربه بسلاح كالسيف ونحوه في تفريق
الاجزاء كالمحدد من الخشب ومن الحجر ومن الليطة والنار بالجر
عطف على المحدد الاثم بالرفع على انه خبر موجب القتل والقود
عينا الا ان يعفى ثم القود واجبا عينا ليس للولي اخذ الدية الا برضا
القاتل عندنا وهو احد قولي الشافعي وفي قوله الاخر ان موجبه العمد
القصاص او الدية ويتعين ذلك بخيار الولي وحق العفو للامن العصبة

حكمها صح

وذوي

وذوي الارحام والزوجين في ظاهر الرواية وقال الليث بن سعد العفو
للعصبة دون غيرها لا الكفارة اي ليس موجب القتل عمدا الكفارة و
وقال الشافعي تجب الكفارة ايضا وموجب شبهه اي شبه قتل العمد وهو
ان يتعمد ضربه بغير ما ذكر اي بما ليس بسلاح وما جرى مجراه في
تفريق الاجزاء عنده وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي هو ان يتعمد
هو الضرب بالة لا يقتل بمثلها في الغالب كالعصى والسوط والحجر واليد
فلو ضربه بحجر عظيم او خشبة عظيمة فهو عمد عندهم خلافا له ولو
ضربه بسوط صغير ووالى في الضربات حتى مات يقتص منه عند الشافعي
في خلافنا الاثم بالرفع والكفارة وقال صاحب الايضاح وجدت في كتب
اصحابنا ان لا كفارة في شبه العمد عند ابي حنيفة والصحيح هو الاول
فقد ذكر الطحاوي والجصاص وغيرهما الكفارة واجبة عنده ويسقط الاثم
باداء الكفارة ودية مغلظة على العاقلة في ثلاث سنين لا القود اي
ليس موجب شبه العمد القصاص وموجب القتل الخطأ وهو ان يرمي
شخصا ظنه صيدا او شخصا حربيا فاذا هو مسلم او غرضا اي هدفا فا
صاب السهم ادميا فقتله وموجب قتل ما جرى مجراه اي مجرى الخطأ
كنائم انقلب على رجل فقتله الكفارة اي موجبها الكفارة لا اثم القتل ولكن
لا يعرى عن الاثم بترك المبالغة والدية على العاقلة في ثلاث سنين و
موجب القتل بسبب كحافر البير وواضع الحجر في غير ملكه يتعلق بهما و
الدية على العاقلة اي اذا تلف به ادمي لا الكفارة خلافا للشافعي في هذا

اذا كان البير على ممر الناس واما لم يكون على ممر الناس لا دية عليه
والكل يوجب حرمان الارث لا هذا اشارة الى القتل بسبب فانه
لا يوجب حرمان الارث وقال الشافعي يوجب حرمان الارث وشبه
العمد في حق النفس عمدا فيما سواها من الاطراف حتى لو ضرب
بخشبة على مفصل يد الانسان فابانها اقتص منه باب
ما يوجب القود وما لا يوجب يجب القصاص لقتل كل محقون
الدم اي محفوظ الدم حال كون الحقن ثابتا على التابيد ويجب القصاص
حال كون عمدا احترز بمحقون الدم عن مباح الدم كالزاني المحصن
والمرتد والحربي وبالتابيد عن المستامن ويقتل الحر بالحر اذا لم يامر
المقتول القاتل بقتله اما اذا امره بان قال اقتلني لا يجب القصاص
وتجب الدية وفي التجريد لا تجب الدية في اصح الرواية عن ابي حنيفة
وهو قولهما ولو قال بعتك دمي بالف درهم او بفلس فقتله يجب القصاص
كذا في الخلاصة ويقتل الحر بالعبد وقال الشافعي لا يقتل الحر بالعبد و
يقتل المسلم بالذمي خلافا للشافعي ولا يقتلان اي المسلم والذمي
بالمستامن وقال الشافعي يقتل الذمي بالمستامن وتقطع يده بسرقة
ماله كذا في النهاية ويقتل الرجل بالمراة والكبير بالصغير والصحيح
بالاعمى وبالزمن وبناقص الاطراف وبالمجنون ويقتل الولد بالوالد
ولا يقتل الرجل بالولد مطلقا وقال مالك ان قتل الاب ابنه ضربا
بالسيف فلا قصاص عليه وان ذبحه ذبحا فعليه القصاص والام والجد

وانه

٢٩

وان علت كالاب ولا يقتل بعبده وبمدبره ومكاتبه وبعبد ولده
وبعبد ملك بعضه وان ورث الولد قصاصا على ابيه بقتل امه
مثلا سقط القصاص وانما يقتص اي لا يستوفي القصاص الا بالسيف
ونحوه من السلاح مطلقا وان حصل القتل بالة اخرى وان استوفي
بغيره لا يضمن شيئا وقال الشافعي ان حصل القتل بطريق غير مشروع
وان سقاه خمرا حتى قتله او لاط بالصغير حتى قتله يقتل بالسيف
وان كان بطريق مشروع يفعل به ذلك الفعل ويمهل مثل ذلك المدة
فان مات فيها والا تحز رقبته ونحوها اذا قطع يد انسان عمدا فمات
منه يقطع يد القاتل فان مات في تلك المدة فبها والا تحز رقبته مكا
تب قتل قتلا عمدا وترك المكاتب وفاء ووارثه سيده فقط او لم
يترك وفاء ولا وارث حر غير سيده يقتص المولى عنهم في اولى
الثانية وقالا لا يقتص في الاولى ايضا وقال محمد لا قصاص فيهما
ان ترك وفاء ووارثا حرا غير المولى لا يقتص وان اجتمعا وان
قتل عبد الرهن لا يقتص حتى يجتمع الراهن والمرتهن فان
اجتمعا كان للراهن ان يستوفي القصاص وذكر في العيون والجامع
الصغير لفخر الاسلام وغيرهما انه لا يثبت لهما القصاص وان اجتمعا
ولاب المعتوه القود والصلح لكن هذا فيما اذا صالح على قدر الدية
اما ان صالح على اقل من الدية لم يجز الحط وان قل ويجب كمال الدية
كذا في شرح السيد لا العفو بقتل وليه اي ولي المعتوه والقاضي

كالاب في الصحيح **والوصي يصالح** عن قتل النفس **فقط** اي لا يقتص
ولا يعفو وكذلك يصالح عن استيفاء القصاص الطرف وكذكر في كتاب
الصلح ان الوصي لا يملك الصلح في النفس **والصبي كالمعتوه** في الحكم
المذكور المعتوه ناقص العقل وقيل المدهوش من غير جنون وفرقه
عنها وعتاهة وعتاهية كذا في المغرب **وللكبار** اي ومن قتل وله اوليا
صغار وكبار فللكبار **القود قبل كبر الصغار** اي ومن قتل وله اوليا صغار
وكبار عند ابي حنيفة وقالا ليس لهم ذلك قبل بلوغ الصغار وفي فوايد مولانا
حميد الدين رحمه الله عبد بين موليين واحدهما صغير قتل عمدا قال بعض
مشايخنا عند ابي حنيفة له ولاية الاستيفا القصاص وذكر في الاسرار
لا رواية في عبد اعتقه رجلان ثم قتل وله موليان ويجوز ان لا يثبت
القتل لاحدهما اذا اجتمعا كما في انكاح امة اعتقها رجلان كذا في شرح
المجمع **وان قتله بمر** بالفتح الذي يعمل به في الطين **يقتص ان اصابه**
الحديد مطلقا عندهم سوا اصابه بحده وجرحه او اصاب بظهر الحديد ومن
ابي حنيفة انه يجب اذا جرح كذا ذكره الطحاوي والمعلوم من الكتاب
ان الاول اصح وذكر في الهداية والاصح الاخير **والا** اي وان لم يصبه الحديد
ولكن اصابه العود **لا** يقتص مطلقا عند ابي حنيفة وقالا اذا كانت عصاة
عظيمة يجب وهو قول الشافعي كذا في الخلاصة ثم قيل هو بمنزلة العصي الكبير
فيكون قتلا بالمثقل وفيه خلاف ابي حنيفة وقيل هو بمنزلة السوط وفيه
خلاف الشافعي وهي مسلة الموالاة على ما مر **كالخنق والتغريق** اي لا يجب

القصاص

القصاص في القود وتجب الدية على العاقلة كما لا يجب القصاص في الخنق ٧
والتغريق وتجب الدية فيهما على العاقلة سوا كان الميت صبيا او بالغا عند
ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي عليه القصاص غير ان عندهما يستوفي
جزا وعنده يغرق وقال في الاصل وان خنق رجلا حتى مات فعلى قول ابي
حنيفة لا قصاص ولكن ان كان اعتاد ذلك فالامام يقتله سياسة وان تاب
قبل ان يقع في يد الامام تقبل توبته ولا يقتل وان تاب بعد ما وقع في يد الا
مام لا تقبل توبته وهو نظير الساحر اذا تاب واما على قولهما اذا دام على
الخنق حتى مات فعليه القصاص والو قتله بحجر عظيم وان ترك الخنق قبل
قبل الموت ثم تاب بعد ذلك فانه ينظر ان دام على الخنق مقدار ما يموت لا
نسان منه غالبا فعليه القصاص وان دام مقدار لا يموت الانسان منه
غالبا فلا قصاص وذكر شيخ الاسلام في شرح الزيادات الاصل ان من
غرق انسانا بالماء ان كان الماء قليلا لا يقتل فيه غالبا ويرجى منه النجاة
في الغالب فمات من ذلك فهو خطا العمد عندهم جميعا واما اذا كان الماء
عظيما ان كان بحيث يمكنه النجاة منه بالسباحة بان كان غير مشدود ولا
مثقل وهو يحسن السباحة فمات فانه يكون خطا عمد وان كان بحيث
لا يمكنه النجاة منه فعلى قول ابي حنيفة هو خطا العمد ولا قصاص وعلى
قولهما هو عمد محض ويجب القصاص وفي المنتقى عن ابي يوسف وعن
ابي حنيفة رجل القى رجلا من سفينة في بحر فرسب كما وقع وغرق
فعلى عاقلته الدية وان كان حين القاه سبح ساعة ثم غرق فلا دية

فيه والالقا من سطح او جبل او بير مثل الاغراق كذا في المحيط
ومن جرح رجلا عمدا فصار المجروح ذا فراش ولم يزل عنه حتي
مات يقتص وان مات بفعل نفسه وبفعل زيد واسد وحية
ضمن زيد ثلث الدية والقياس العقلي انه يضمن ربع الدية لكن قتله
في حق نفسه هدر في الدنيا لا في العقبي حتي يأثم بالاجماع ولهذا قال ابو
حنيفة ومحمد فيمن يقتل نفسه انه يغسل ويصلي عليه وقال ابو يوسف
يغسل ولا يصلي عليه ومن شهر علي المسلمين سيفا او سكينا وجب
قتله ولا شي علي عاقلته بقتله ومن شهر علي رجل سلاحا
ليلا ونهارا في مصر او غيره او شهر عليه عصي سواء كان صغيرا او كبيرا
ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله اي الشاهر المشهور عليه عمدا
فلا شي عليه اي علي المشهور عليه وان شهر عليه عصي نهارا في مصر
فقتله المشهور عليه عمدا فقتل به عند ابي حنيفة وعندهما لا قصا
ص عليه وان شهر المجنون علي غيره سلاحا فقتله المشهور
عليه عمدا تجب الدية في ماله وعند الشافعي لا شي عليه وعلي هذا الخلاف
الصبي والدابة حتي اذا شهر الصبي عليه رجل سلاحا فقتله المشهور
علي عمدا تجب الدية في ماله واذا احمل دابة علي رجل فقتلها يجب عليه
الضمان خلافا للشافعي الصور كلهن وعن ابي يوسف انه يجب الضمان
في الدابة ولا يجب في الصبي والمجنون ولو ضربه الشاهر فانصرف وترك
الضرب وكف عنه عليه وجه لا يريد ضربه ثانيا فقتله اي الشاهر الرجل

الاخر

الاخر وهو المشهور عليه قتل القاتل ومن دخل عليه غيره ليلا
فاخرج السرقة اي المال المسروق فاتبعه المسروق منه فقتله ٦
اي المسروق منه السارق عمدا فلا شي عليه اذا كان لا يتمكن من الا
سترداد الا بالقتل وان كان يتمكن من الاسترداد بدونه بان علم
بانه لو صاح او تهدد يطرح المال ثم لا يحل له القتل حتي لو قتله
قتل به ثم اعلم انه اذا قتله بهذا السبب فقال عند القاضي قتلته
بهذا السبب لا يقبل قوله الا اذا اقام البينة عليه الا ترى انه اذا اقر
بسبب الضمان ثم ادعي برائته لا يقبل قوله الا بالبينة وفي الزاهدي
الاصل في كل شخص اذا راي مسلما محصنا يزني انه يحل له قتله وانما
يمنع خوفا من ان يقتله لا يصدق في انه زني باب القصا
ص فيما دون النفس يقتص بقطع اليد من المفصل اي اليد المقطو
ع وكذا الرجل ومارن الانف والاذن يجوز بالرفع عطفا علي الرجل او
عطفا علي الانف وكذا العين ان ضربها رجل وذهب ضوءها وهي قا
ئمة يقتص بضوئها وفي العيون فيها حكومة عدل كذا في الخلاصة وطريق
الاقتصاص في العين ان يحمي له مرآة ثم يقرب منها ويربط علي عينه
الاخرى وعلي وجهه قطن رطب ويقابل عينه بالمرآة فيذهب ضوءها
ولو قلعها اي وجاها بالسكين لا يقتص ولكن تجب الدية ثم اذا انكر
الضارب ذهاب الضوء ذكر في القدوري انه يعرف ذلك بنظر الاطباء اليه وقيل
يستقبل فينصب شي فجاة بين يديه وقال ابن مقاتل يستقبل عين

الشمس مفتوح العين ان دمعت عينيه علم ان الضو باق وان لم يعلم
بذلك بقيت الدعوى في ذلك والانكار والقول قول الضارب مع يمينه على
البتات ولا يقتص اليسرى باليمنى واليمنى باليسرى وان كان بعين المجني عليه
حول لا يضر ببصره اقتص منه وان كان حولا شديدا ينقص من البصر
ففيها حكومة عدل وان كان الحول الشديد بعين الجاني دون المجني عليه
يخير المجني عليه ان شا اقتص وان شا ضمن نصف الدية كذا في الخلاصة وا
لسن يقتص به وكل شجة وان تفاوتا ولا يوخذ الاعلى بالاسفل ولا الا
سفل بالاعلى وكذا اذا قطع السن فانه لا يقلع سنه قصاصا ولكن يوخذ با
لمبرد من سنه الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط ما سواه والنزع مشروع
والاخذ بالمبرد احتياط كذا في الخلاصة وطريق الاقتصاص ان يبرد با
لمبرد بقدر ما كسر منه ولا قصاص في السن الزايد وانما فيها حكومة عدل
وكل شجة يتحقق فيها المماثلة يقتص بها ولا قصاص في عظم المراد
به غير السن هذا اذا كان السن عظما وان كان عصبا كما قال بعض الحكما لا
يحتاج الى هذا ولا قصاص في طرفي رجل وامراة اي لا قصاص بين
الرجل والمراة فيما دون النفس ولا في طرفي حر وعبد مطلقا ولا في
طرفي عبدين خلافا للشافعي في جميع ذلك الا في الحر فانه اذا قطع العبد
لا يقتص وطرف المسلم والكافر سيان حتى يكون القصاص بينهما
في الاطراف ولا قصاص في قطع يد من نصف الساعد ولا في جايفة
الجايفة الطعنة التي تبلغ الجوف برا منها وانما قيد به لانه اذا مات

منها

منها يجب القصاص ولا قصاص في لسان وذكر مطلقا وعن ابي يوسف
انه اذا قطعها من اصلهما يجب القصاص الا ان يقطع الحشفة فحينيذ
يجب القصاص ولو قطع بعض الحشفة او بعض الذكر فلا قصاص فيه وخير
مقطوع اليد ان كانت صحيحة او المشجوج بين القود اي قطع اليد او
القصاص مقدار شجته والارش ان كان القاطع اشل او ناقص الا
صابع او كان راس الشاج اكبر اي ومن شج رجلا فاستوعبت الشجة
ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فالمشجوج بالخيار
ان شا اقتص مقدار شجته يبتدي من اي الجانبين شا وان شا اخذ الارش و
في عكسه يخير ايضا وكذا اذا كان الشجة في طول الراس وهي توخذ من
جبهته الى قفاه ولا تبلغ الى قفا الشاج فهو بالخيار

فصل

وان صولح عن دم عمد على مال وجب المال حالا وسقط القود
ويصح ان امر الحر القاتل وسيد القاتل رجلا بالصلح عن دم
هما على الف ففعل اي ان قتل حر وعبد رجلا فامر الحر ومولى العبد
رجلا بان يصالح عن دمهما على الف فصالح فالالف على الحر والمولى نصفان
فان صالح احد الاوليا حظه على عوض او عفي سقط حق الباقين
عن القصاص فلمن بقي حظه يكون من الدية ويقتل الجميع بالفرد
والفرد بالجميع اي ان حضر اوليا المقتول اكتفا ولا شي لهم من المال
فان حضر واحد من اوليا المقتولين قتل الفرد له اي لذلك الواحد
وسقط حق البقية من الاوليا كموت القاتل وقال الشافعي ان قتلهم

علي التعاقب يقتل باولهم ويقضي بالديات لمن بعد الاول في تركته
وان قتلهم معا يقرع بينهم ويقضي بالقود لمن خرجت قرعته وبالدية
للباقين وفي قول يقتل لهم وقسمت الديات بينهم ولا يقطع يدا رجلين
مطلقا بيد رجل واحد ولكن ضمنا ديتها وقال الشافعي تقطع يداهما
اذا اخذ سكينا من جانب واحد وامراها علي يده حتي انقطعت اما
لو وضع احدهما السكين من جانب والاخر من جانب اخر وامراه حتي
التقيا السكينان لا يجب القصاص وان قطع واحد يميني رجلين
فحضرا فلهما قطع يمينه ونصف الدية يقسمانه نصفين مطلقا
سوا قطعهما معا او علي التعاقب وقال الشافعي ان قطعهما علي التعاقب
يقطع بالاول وبقدر الارش للثاني وان كان معا يقرع بينهما ويكون
القصاص لمن خرجت قرعته والارش للاخر فان حضر واحد من مقطوعي
اليدين وقطع يده فللاخر عليه اي علي الذي قطع يمينه نصف
الدية ولو قضي بالقصاص بينهما ثم عفي احدهما قبل استيفا الدية فلا
خر القود عندهما وعند محمد الارش ولو قطع احدهما يد القاطع من الاخر
فق فلهما دية وان اقر عبد بقتل عمد يقتص به مطلقا سوا كان العبد
ماذونا او غيره وقال زفر لا يصح اقراره وانما قيد بالعمد لانه لو اقر بالخطا لا
يجوز اقراره وان رمي رجلا رميا عمدا فنفذ السهم منه الي اخر
فماتا يقتص الرامي للاول وللثاني الدية علي عاقلته فصل
ومن قطع يد رجل ثم قتل اخذ بالامرين ولو كان الامران عمدين

او

او خطاين او مختلفين تخلل بينهما برء اولا هذه الجملة صفة
لكل من الصور الثلاثة فان تخلل بينهما برء بل يعتبر كل فعل ويؤخذ
بموجب الفعلين حتي لو كانا عمدين فللولي القطع والقتل وان كان
خطاين يجب دية ونصف دية وان كان احدهما عمدا والاخر خطا فان
كان القطع عمدا والقتل خطا يجب في اليد القود وفي النفس الدية وان
كان القطع خطا والقتل عمدا يجب في اليد نصف الدية وفي النفس القود
فان لم يتخلل بينهما برء فان كان احدهما عمدا والاخر خطا يعتبر كل فعل
علي حدة فيجب في الخطا الدية وفي العمد القود وان كان عمدين فعندهما
يقتل ولا يقطع وعند ابي حنيفة للولي الخيار ان شا قطع وقتل
وان شا قتل ولا يعتبر اتحاد المجلس وتعدده وان كان خطاين تجب
دية واحدة اتفاقا كما بين بقوله الا في الخطاين اي اخذ بالامرين
الا في خطاين لم يتخلل برء بينهما فتجب دية واحدة بالرفع كمن
ضربه اي تجب فيه دية واحدة كما تجب فيمن ضربه مائة
سوط فبرئ من تسعين ومات من عشرة دية من ضرب به
تسعين في موضع وعشرة في موضع اخر فبرئ موضع التسعين وسري
العشرة ولم يبق عليه بضرب التسعين شي من جهة الارش وان بقي من
جهة التعزير وعن ابي يوسف انه واجب فيه حكومة عدل وعن محمد
انه واجب فيه اجرة الطبيب وثمن الادوية قالوا هذا محمول علي ما اذا
برئ من تسعين ولم يبق له اثر اصلا فان بقي لها اثر ينبغي ان تجب

عليه حكومة عدل ودية القتل وان عفي المقطوع عن القطع العمد
فمات المقطوع من ذلك القطع ضمن القاطع الدية عند ابي حنيفة
استحسانا وفي القياس ينبغي ان يجب القصاص وعندهما لا يضمن بالدية
ولو عفي عن القطع وما يحدث منه اي من القطع او عفي عن الجناية
لا يضمن الدية ايضا فالخطا اي ان كان القطع خطا فالعفو يعتبر من
الثلث اي من ثلث المعفو فيضمن القاطع ثلثه حالا والعمد يعتبر من كل
المال فلا يضمن شيا وكذا اذا عفي عن الشجة ثم سرت الي النفس وان
قطعت امراة يد رجل عمدا فتزوجها مقطوع اليد علي يده ثم
مات المقطوع فلها مهر مثلها والدية في مالها وعلي عاقلتها
اي يجب مهر مثلها في ماله والدية علي عاقلة المراة لو كان خطا استحسانا
والقياس انه يجب القصاص فقوله وعلي عاقلتها الي اخره عطف جملة
لا علي قوله مالها عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شي واذا وجب لها مهر
المثل وعليها الدية وقعت المقاصة ان استويا وان فضلت الدية ترد ها
علي الورثة وان فضل المهر ترده الورثة عليها وان تزوجها علي اليد
وما يحدث منها او علي الجناية فمات منه فلها مهر مثلها ولا شي
لورثة الزوج عليها لو كان القطع عمدا ولو كان القطع خطا رفع
عن العاقلة مهر مثلها ولهم ثلث ما ترك وصية وما زاد علي مهر
المثل يكون وصية للعاقلة ويكون الواجب لها مقدار مهر المثل من الدية
فان كان مهر مثلها والدية سوا فالعاقلة لا يغرمون شيا في ذلك لها وان كان

مهر مثلها اقل من الدية يرفع عن العاقلة مهر المثل وما زاد علي
ذلك ان كان يخرج من الثلث يرفع عنهم ايضا وان كان لا يخرج من
الثلث سقط ثلثه ورد الفضل ولو قطع يده فاقتص له من اليد فمات
الاول قتل المقتص منه به اي بسبب القطع وعن ابي يوسف انه
سقط حقه في القصاص وان قطع ولي المقتول يد القاتل العامد
وعفي ولي المقتول القصاص منه ضمن القاطع دية اليد مطلقا سوا قضي
له بالقصاص او لا عند ابي حنيفة وقالا لا شي عليه وفي القياس انه يجب
القصاص وانما قيدنا بالعفو لانه اذا لم يعف لا يضمن ولو قطع وما عفي
وبري فهو علي الخلاف في الصحيح ولو قطع ثم حز رقبته قبل البرء فهو
استيفا ولو حز رقبته بعد البرء فهو علي الخلاف في الصحيح ومن له القصاص
في الطرف اذا استوفاه ثم سري الي النفس ومات يضمن دية
النفس عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن شيا وهو قول الشافعي
باب الشهادة في القتل انما كانت الشهادة في القتل شيا
متعلقا بالقتل نفسه اوردها بعد ذكر احكام القتل لان متعلق
الشي كان ادني درجة من نفس ذلك الشي ولا يقيد ابن حاضر
حجته اذا كان اخوه غايبا عن خصومته ولكن قبلت البينة وحبس
القاتل فان جاء الغايب عن الغيبة لا بد من اعادته اي من اعادة
الغايب البينة يقتلان القاتل عند ابي حنيفة وقالا لا يعيد وهذا اذا كان
القتل عمدا ولو كان خطا او دينا بان كان الحق دينا لا يعيد علي اخر

فان اقام احدهما البينة والاخر غايب ثم حضر لا يعيد البينة بالاجماع
فان انبت القاتل عفو الغايب لم يقد بعد حضور الغايب ايضا وكذا
لو قتل عبدهما واحدهما غايب في الحكم المذكور ون شهدوليان
يعفو ثالثهما لغت شهادتهما وهو عفو منهما فان صدقهما القاتل بان
لعفو ولم يصدقهما المشهود عليه فالدية كلها لهم اثلاثا وان كذبهما
اي القاتل يعني المشهود عليه وحده غرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب
المشهود عليه لكنه يصرف الى الشاهدين والقياس ان لا يلزم القاتل شي
ولو شهدا اي الشاهدان انه ضربه عمدا فلم يزل المضروب صاحب
فراش حتى مات فانه يقتص من الضارب اذا شهدا انه ضربه بشي جارح
وان اختلف شاهدا القتل في الزمان بان شهد احدهما ان القتل
كان في يوم الخميس وشهد الاخر انه يوم الجمعة او المكان بان شهد
احدهما ان القتل كان في بلد كذا وشهد الاخر انه في بلد اخر او في ما به
القتل اي في الالة بان قال احدهما قتله بالعصي والاخر قتله بالسلاح
او قال احدهما قتله بعصى وقال الاخر قتله ولكن لم ادر بماذا
قتل بطلت الشهادة في المسايل كلها وان شهدا انه قتله فلان وقالا
لم ندر بماذا قتل تجب الدية استحسانا والقياس ان لا تقبل هذه
الشهادة وان اقر ان كلا اي كل واحد منهما قتله منفردا اي زيدا
مثلا وقال الولي قتلتماه جميعا اي حال كونهما مجتمعين له اي يجوز
للولي قتلهما ولو كان مكان الاقرار شهادة لغت الشهادة بان

شهدا

شهدا ان فلانا قتله وشهد اخران على اخر انه قتله وقال الولي
قتلتماه جميعا الكل فصل في اعتبار حالة القتل المعتبر
حالة الرمي دون الاصابة فتجب الدية بردة المرمي اليه قبل
الوصول لا باسلامه اي ان رمى مسلما فارتد المرمي اليه ثم وقع
السهم فمات فعلى الرامي الدية لورثة المرتد عند ابي حنيفة
وعندهما لا شي على الرامي وان رمى الى مرتد فاسلم فوقع السهم
عليه فلا شي على الرامي عندهم وتجب القيمة بعتقه اي اذ رمى
عبدا فاعتقه مولاه ثم اصاب السهم فمات منه فعلى الرامي قيمته
قبل الرامي الفا وبعد الرمي ثمانمائة يلزمه ثمانمائة وقال زفر عليه
الدية ولا يضمن الرامي برجوع شاهد الرجم بعد الرمي
صورته رجل قضي عليه بالرجم فرماه رجل بحجر فرجع احد الشهود
اصابه الحجر فلا شي على الرامي ووجب الجزا بحله لا باحرامه
اي لو رمى المحرم صيدا ثم حل فاصابه السهم فعليه الجزا وان رمى حلال
صيدا ثم احرم فاصابه السهم فلا شي عليه كتاب الديات
لما كانت الدية احدى موجبي القتل الا ان معنى الاحيا في القصاص اكثر قدم
بيان القود على الدية وهي لغة مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى
اليه المال بدلا عن النفس ثم سمي ذلك المال بالدية تسمية بالمصدر
والتاء في اخرها عوض عن الواو في اولها كما في العدة والارش اسم للواجب على
ما دون النفس دية شبه العمد مائة من الابل ارباعا خمس بنت

مخاض اي جذعة اي يجب خمس وعشرون من بنت مخاض وخمس وعشر
ون من بنت لبون وخمس وعشرون حقه وخمس وعشرون من جذعة في
ثلاث سنين عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي ثلاثون
جذعة وثلاثون حقه واربعون ثنيه خلفات اي في بطونها اولادها
والخلفة الحامل ولا تغليظ الا في الابل ودية الخطا ما يخمس الابل
اخماسا ابن مخاض عشرون وبنت مخاض عشرون وبنت لبون عشرون
وحقه عشرون وجذعة عشرون وبه قال الشافعي الا انه قال عشرون
ابن لبون مكان ابن مخاض او الف دينار او عشرة الاف درهم وقال
مالك والشافعي اثنا عشر الفا من الدراهم ولا يثبت الدية الا من هذه الا
نواع الثلثة عند ابي حنيفة وقالا منهما ومن البقر مايتا بقرة ومن الغنم
الفان ومن الحلل مايتا حلة كل حلة ازار ورداء ولو صالح الولي من الدية
علي اكثر من هذه الاشيا قيل لا يجوز وهو قول اكملا وقيل هو قولهما
واما عند ابي حنيفة ينبغي ان يجوز وكفارتهما ما ذكر في النص وهو
تحرير رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجوز الاطعام
والجنين بعني تحريره ويجوز الرضيع لو كان احد ابويه مسلما
ودية المراة علي النصف من دية الرجل في حق النفس وفيما
دونها حتي يجب في قتل المراة خطا خمسة الاف درهم وفي قطع يدها
الفان وخمسماية درهم وعند زيد بن ثابت ثلث الدية وما فوقها يتنصف
وما دونها لا يتنصف وبه اخذ الشافعي ودية المسلم والذمي والمستا

من

من سوا وقال الشافعي دية الكتابي اربعة الاف درهم ودية المجوسي
ثمان ماية درهم وقال مالك دية الكتابي ستة الاف درهم وهو احد قولي
الشافعي فصــــــل فيما تجب فيه الدية في النفس معناه بسبب
اتلافها لانها لا تصلح ظرفا للدية والانف والمارن واللسان والذكر
والحشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحية
ان لم ينبت وشعر الراس والعينين واليدين والشفتين
والحاجبين والرجلين والاذنين والانثيين وثديي المراة
وخبرها الدية مرفوع بالابتدا وخبره في النفس في اول الفصل اولفا
عليه والفعل محذوف اي تجب وفي ثديي الرجل تجب حكومة عدل وقال
مالك والشافعي في الحاجبين حكومة عدل وتجب في بعض اللسان اذا امتنع
الكلام اي كل واحد من هذه الاشيا التي اثنان في بدن الانسان
نصف دية وفي اشفار العينين الدية اذا لم ينبت وفي احدها ربعها
ثم يحتمل ان يراد بها الاهداب بمجاز الان شفر العينين بالضم منبت الاهداب
ويسمي الهدب شفرا تسمية للنابت باسم المنبت لمجاورة بينهما ولو
قطع الجفون باهدابها تجب دية واحدة وفي كل اصبع من اصابع
اليدين او الرجلين عشرها ففي قطع كل اصابع اليدين او الر
جلين كل الدية وما فيها مفاصل اي في كل اصبع فيها ثلاثة مفاصل
ففي احدها ثلث دية اصبع ونصفها اي نصف دية اصبع لو فيها
مفصلان كالابهام وفي كل سن خمس من الابل او خمسماية درهم

وكل عضو ذهب نفعه ففيه دية كيد شلت وعين ذهب ضوءها بالضرب
ومن ضرب صلب غيره فانقطع ماؤه تجب الدية وكذا لو احدبه فصـــل
في الشجاج الشجاج تختص بالوجه والراس لغة وفي غيرهما تسمى جراحة لا
شجة وهي عشرة الحارصة وهي التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا تخرج الدم
والدامعة بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل يجتمع في
موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية وهي التي تسيل الدم والباضـ
ـعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطع والمتلاحمة وهي التي تاخذ في اللحم
وتقطعه والسمحاق وهي التي تصل الي السمحاق وهو جلدة رقيقة
بين اللحم وعظم الراس والموضحة وهي التي توضح العظم اي تبينه والها
شمة وهي التي تكسر العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر اي
تحوله والامة وهي التي تكسر العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم بعد
الكسر اي تحوله والامة وهي التي تصل الي ام الراس وهو الذي فيه الدماغ
في الموضحة نصف عشر الدية ان كانت خطا وان كانت عمدا يجب
فيه القصاص وفي الهاشمة عشرها وفي المنقلة عشر ونصف عشر من
الدية وفي الامة والجائفة ثلثها في الايضاح الجائفة ما تصل الي الجوف
من الصدر والظهر والبطن وما وصل من الرقبة الي الموضع الذي اذا
وصل اليه الشراب كان مفطرا وما فوق ذلك ليس بجائفة فان نفذت الجا
يفة فتكون جائفتين فثلثاها فعلى هذا ذكر الجائفة في مسائل الشجاج
اتفاقي وفي الكافي الجائفة تختص بجوف الراس او جوف البطن فيكون ذكرها في

في

في محلها وفي الحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة
والسمحاق حكومة عدل اذا كان خطا ولا قصاص في غير الموضحة ق
وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة وقيل الصحيح انه يجب القصاص
فيما دون الموضحة من الشجاج وهو ظاهر الرواية وغير هذه شجة اخرى
تسمى دامغة وهي التي تصل الي الدماغ وانما لم يذكرها لان النفس
لا تبقى بعدها عادة فتكون قتلا بالحقيقة لا شجة ثم هذه الشجاج تختص
بالوجه والراس لغة وما كان في غير الوجه والراس يسمى جراحة والحكم
مرتب على الحقيقة في الصحيح حتى لو تحققت في غيرهما كالساق والصدر
تجب حكومة العدل واللحيان من الوجه عندنا وقيل ليسا من الوجه و
هو قول مالك والذقن من الوجه اتفاقا واختلفوا في تفسير حكومة
العدل فقال الطحاوي السبيل في ذلك ان يقوم لو كان مملوكا بدون هذا
الاثر ويقوم مع هذا الاثر ثم ينظر الي تفاوت ما بين القيمتين فان
كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية وان كان بقدر ربع عشر
القيمة يجب ربع عشر الدية وعليه الفتوى وفي اصابع اليد الو
احدة نصف الدية ولو قطعت الاصابع مع الكف ولو قطعت الاصا
بع ثم الكف ينظر ان قطعت قبل تحلل البرء فلا شيء في الكف ولو قطعت
بعده ففي الاصابع نصف دية وفي الكف حكومة عدل ولو قطعت الا
صابع مع نصف الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الز
يادة حكومة عدل وهذا قولهما وهو رواية عن ابي يوسف وعنه ان

مازاد على اصابع اليد والرجل فهو تبع الى المنكب والى الفخذ وفي
قطع الكف من المفصل وفيها اصبع واحدة او اصبعان عشرها او خمسها اي يجب عشر دية اليد في الاصبع وخمس في الاصبعين ولا شي في الكف وهذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الكف وهو حكومة عدل والى ارش ما بقي من الاصابع فيكون عليه الاكثر ويدخل في الاكثر ولو قطع اليد وفيها ثلاث اصابع فعليه ثلاثة اخماس دية اليد ولا شي في الكف بالاجماع وفي الاصبع الزايدة والسن الزايدة وفي عين الصبي وذكره ولسانه ان لم يعلم صحته اي صحة كل واحد من العين والذكر واللسان بنظر في العين وحركة في الذكر وكلام في اللسان تجب حكومة عدل وقال الشافعي في الثلاثة الاخيرة دية كاملة وكذا ذكر الخصي والعنين حكما وخلافا ثم يكون بعد ذلك حكمه البالغ في الخطا والعمد ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر راسه دخل ارش الموضحة في الدية اي دية الذاهب منهما فلا يجب الارش بل تجب الدية فقط وقال زفر لا يدخل هذا اذا ذهب عقله او شعر راسه وان ذهب سمعه او بصره او كلامه لا يدخل الارش في الدية بل يجب ارش الموضحة مع الدية عندهما وعند ابي يوسف يدخل في دية السمع والكلام ولا يدخل في دية البصر وان شجه حال كون الشج موضحة عمدا فذهب عيناه فلا قود في شي منهما عند ابي حنيفة وتجب الدية فيهما وقالا في الموضحة القصاص وفي البصر الدية

وروي

وروي بن سماعة عن محمد انه يجب القصاص في الموضحة والعين او قطع اصبعه عمدا فشلت اصبع اخرى فلا قود فيهما عند ابي حنيفة وتجب دية الاصبعين وعندهما يجب القصاص في الاولى والارش في الثانية وهو قول زفر والحسن او قطع المفصل الاعلى من الاصبع فشل ما بقي من تلك الاصبع او شل كل اليد فلا قود وينبغي ان تجب الدية في المفصل الاعلى وفيما بقي حكومة عدل او كسر نصف سنه فاسود ما بقي او اصفر او احمر او اخضر فلا قود بالاجماع قوله فلا قود متعلق وينبغي ان تجب الدية في السن كله كان اصفرت روى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان فيها حكومة عدل وروى هشام عن ابي يوسف في نوادره عن محمد عن ابي حنيفة قال في احمر لا يجب شي وفي العبد حكومة عدل وروي عن محمد فيها حكومة عدل وهو قول ابي يوسف وفي التجريد لو كسره بعض السن فاسود الباقي او دخله عيب يجب حكومة عدل ولا قصاص فيها وفي الجامع الصغير قال تجب دية السن خمس مائة ولو كسر بعض السن فسقط الباقي لا يجب القود في المشهور من الرواية وروي بن سماعة انه يجب كذا في الخلاصة وان قلع سنه فنبت مكانها سن اخرى سقط الارش عند ابي حنيفة مطلقا سوا كان مقلوع السن صبيا او لا وقالا عليه الارش لا ما ان كان غير صبي وان كان صبيا لا يجب الارش وعن ابي يوسف انه يجب حكومة عدل وان قلع سن غيره فردها صاحبها الى مكانها فنبت عليها اللحم

يجب علي القاطع ارشها وكذا لو قطع اذنه فالصقها فالتحمت فان
اقليد فالتحمة فنبتت سن الرجل الاول تجب الدية عليه اي
لو نزع رجل سن رجل فنزع المنزوع سنه سن النازع فنبت سن المنزوع
منه اولا فعلي الذي نبت سنه لصاحبه خمسماية درهم وان شج
رجل رجلا فالتحم ولم يبق له اثر ونبت الشعر او ضرب رجلا فجرح
وبرى وذهب اثره فلا ارش عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف عليه
ارش الالم وهو حكومة العدل وعند محمد عليه قدر ما انفق في معالجته الي ان
يبرا من اجرة الطبيب وثمن الدوا ولا قود بجرح اي ان جرح رجل
جراحة لم يقتص منه حتي يبرا والمراد انه لا يحكم بشي علي الجارح
بجرحه ما لم يتحقق الحال ولم يستقر الحال علي شي من البرء والهلاك
لقوله صلي الله عليه وسلم يستاني في الجراحات سنة ولكن العبارة
لا تساعده وقال الشافعي يقتص منه في الحال كما في القود في النفس
وكل عمد سقط قوده بشبهة كقتل الاب ابنه عمدا فديته
في مال القاتل وكذا كل كل ما يجب من الارش صلحا او اعترافا
فبقتل الخطا اولم نصف العشر بان كان اقل منه يكون في مال الجاني
ثم ما وجب بقتل الاب ابنه عمدا في ماله في ثلاث سنين وقال الشافعي
تجب الدية حالا وعمد الصبي والمجنون خطا وديته اي دية العمد علي عا
قلته اذا بلغت خمسماية فان كانت اقل منه ففي اموالهما والمعتوه
كالمجنون وقال الشافعي عمدهما عمد حتي تجب الدية في مالهما ولا تكفير

فيه

فيه اي في قتلهما عمدا ولا حرمان من الارث وقال الشافعي فيه
تكفير بالمال وحرمان الارث فصل في دية الجنين الجنين
الولد ما دام في الرحم من ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا
تجب غرة نصف عشر الدية اي دية الرجل ان كان ذكرا وان كان
انثي عشر دية المراة وكل منهما خمسماية درهم والقياس ان لا
يجب فيه شي وقال الشافعي ومالك كل منهما ستماية درهم وهي علي
العاقلة عندنا وقال مالك في ماله وعندنا يجب في سنة وعند الشافعي
يجب في ثلاث سنين قوله نصف عشر الدية يجوز ان يكون بدلا من
غرة او خبر مبتدا محذوف اي وهو نصف عشر الدية وذكر في مبسوط
شيخ الاسلام انما سمي بدل الجنين غرة لان الواجب عبد والعبد
تسمي غرة اطلاقا لاسم الوجه علي الكل فان القت حيا فمات
الجنين فديه كاملة فان كان ذكرا فدية الرجل وان كان انثي فدية
المراة فان القت ميتا فماتت الام فدية كاملة بالام وغرة
بالجنين وان ماتت الام من الضرب ثم اخرج الجنين بعد ذلك حيا ثم
مات فعليه دية في الام ودية في الجنين وان ماتت الام فالقت
ميتا فدية اي دية بالام ولا شي في الجنين وقال الشافعي تجب الغرة في
الجنين وما يجب فيه اي في الجنين من الغرة والدية يورث عنه وقال
مالك هو لامه خاصة ولا يرث الضارب فلو ضرب رجل بطن امراته
فالقت ابنه ميتا فعلي عاقلة الاب غرة ولا يرث ابوه منها اي

من العزة خفيا وفي جنين الامة لو كان ذكرا يجب نصف قيمته اي
قيمة الجنين لو كان الجنين حيا عشر قيمته لو كان انثي بيان هذا
ان يقوم الجنين بعد انفصاله ميتا علي لونه وهيئته لو كان حيا فينظر
كم قيمته بهذا المكان فبعد هذا ان كان ذكرا يوجب نصف عشر
قيمته وان كان انثي تجب عشر قيمته وقال الشافعي يجب فيه عشر
قيمة الام ذكرا كان او انثي ثم وجوب البدل في جنين الامة قول ابي
حنيفة ومحمد وهو الظاهر من قول ابي يوسف وعنه في رواية انه
لا يجب الا نقصان الامة ان تمكن فيه نقص فان لم يتمكن لا يجب فيه
كما في جنين البهيمة هذا اذا كان حملها لا من مولاها ولا من المغرور
لان الحمل لان الحمل منا احدهما حر فتجب الغرة ذكرا كان او انثي
كذا في شرح السيد فان حرره اي الجنين سيده بعد ضربه اي ضرب
بطن الامة فلقته حيا فمات الجنين ففيه قيمته اي قيمة الجنين حال
كونه حيا ولا تجب الدية وان مات بعد العتق وقيل هذا قولهما فاما عند
محمد فتجب قيمته ما بين كونه مضروبا الي كونه غير مضروب اي يجب
تفاوت ما بينهما ولا كفارة في اتلاف الجنين وعند الشافعي تجب
الكفارة والمراة ان ضربت نفسها او شربت دواء لتطرحه متعمدة
او عالجت فرجها حتي اسقطته ضمن عاقلتها الغرة ان فعلت
بلا اذن زوجها وان فعلت باذنه لا يجب شي باب ما يحدث
الرجل في الطريق من اخرج الي طريق العامة كنيفا اي

مستراحا او ميزابا او جرصنا بالجيم والصاد المهملة دخيل ليس بعر
بي فقد اختلف فيه فقيل البرج وقيل مجري ما يركب في الحائط وعن
الامام البزدوي جذع يخرجها الانسان من الحائط ليبني عليه كذا
في المغرب او دكانا فلكل واحد من المسلمين نزعه اي نزع ما
اخرجه مطلقا ولا يختص به سكان المحلة قال شمس الايمة السرخسي
ان كان الاحداث يضر باهل الطريق لا يحدث ذلك وان كان لا يضره
لسعته جاز له احداثه ما لم يمنع منه واما في الخصومة قال ابو حنيفة
لكل واحد من بني ادم ان يمنعه من الوضع وان يكلفه الرفع بعد الوضع
سواء كان فيه ضرر او لم يكن اذا وضع بغير اذن الامام وعلي قول ابي يوسف
لكل احد قبل الوضع ان يمنعه لا بعد الوضع وعلي قول محمد ليس له ان
يخاصم بالمنع ابتداء ولا بالرفع انتهاء اذا لم يكن فيه ضرر هذا اذا لم يكن
باذن الامام واما اذا كان باذنه فليس لاحد ان ينزعه ولا ان ينازعه
لكن لا ينبغي للامام ان ياذن به اذا اضر بالناس بان كان الطريق ضيقا
لكن لو راي المصلحة مع ذلك واذا جاز وله اي لصاحب هذه الاشيا
التصرف في الطريق النافذ الا اذا اضر بالمسلمين فحينئذ كره
وفي غيره لا يتصرف الا باذنهم مطلقا سواء كان اضر بهم او لا فان
مات احدهم بسقوطها اي بسقوط هذه الاشيا المذكورة في صدر
الباب فديته علي عاقلته اي علي عاقلة المخرج بان سقط الميزاب
ما كان منه في الحائط رجلا فقتله لا ضمان علي احد وان اصابه ما كان

خارجا من الحايط فالضمان علي الذي وضعه ولا كفارة عليه ولا يحرم
من الميراث ولو اصابه الطرف او علم ذلك وجب النصف وهدر النصف
وان لم يعلم اي طرف اصابه ففي القياس لا شي عليه وفي الاستحسان
يضمن النصف كما لو حفر بيرا في طريق اي يجب بسقوط هذه
الاشيا دية علي العاقلة كما تجب الدية علي العاقلة اذا حفر بيرا
في طريق ومات الواقع فيه بالوقوع وان مات غما بان اختنق من
هوا البير او جوعا فلا ضمان علي الحافر عند ابي حنيفة وعند ابي يو
سف ان مات جوعا فكذلك وان مات غما فالحافر ضامن له وقال محمد هو
ضامن في الوجوه كلها او وضع حجرا في طريق المسلمين فتلف به انسان
ولو مات بهيمة فضمانها في ماله اي في مال المخرج ومن جعل بالوعة
في طريق عام بامر سلطان او في ملكه او وضع خشبة فيها
او وضع قنطرة علي نهر بلا اذن الامام فتعمد رجل بان كان بصيرا
المرور عليها او يجد موضعا اخر للمرور فسقط ومات لم يضمن اما اذا لم
يتعمد بان كان اعمي او مر ليلا يضمن اذا وضعها بغير اذن الامام فاما اذا
وضعها باذن الامام فلا يضمن وكذا اذا حفر في الطريق بغير اذن الامام
فسقط ومات يضمن ومن حمل شيا ومشي في الطريق فسقط المحمول
علي انسان ومات منه ضمن الحامل الدية ولو كان المحمول رداء قد لبسه
فسقط الردا فعطب به انسان لا يضمن مطلقا وعن محمد انه ان لبس ثوبا زيادة
علي قدر الحاجة يضمن اذا سقط منه وعطب به انسان وعنه انه اذا لبس ما لا

يلبس في العادة فهو كالحامل مسجد لعشيرة فعلق رجل منهم قنديلا
او جعل فيه بواري او حصاة فعطب به رجل لم يضمن وان
كان ذلك الفعل من غيرهم ضمن عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن كما
في الوجه الاول وان جلس فيه رجل منهم اي من اهل المسجد فعطب
به احد بان عثر عليه ضمن ان كان في غير الصلاة وان كان فيها لا
يضمن هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن بكل حال ولو كان جالسا للقراة
القران او للتعليم او للصلاة او نام فيه في خلال الصلاة او في غير
الصلاة او مر فيه مار او قعد فيه لحديث فهو علي الخلاف واما المعتكف
فقد قيل علي هذا الخلاف وقيل لا يضمن بالاتفاق وان جلس رجل
من غير العشيرة فيه في الصلاة فتلف به انسان لا يضمن في الصحيح

فصل في الحايط المايل

حايط مال الي طريق العامة ضمن ربه ما تلف به اي بسقوطه من نفس او مال ان
طالب بنقضه مسلم او ذمي رجلا او امراة حرا او مكاتبا ولم
ينقضه رب الحايط في مدة يقدر علي نقضه استحسانا والقياس
ان لا يضمن وهو قول الشافعي ثم ما تلف به من النفوس تجب الدية علي
العاقلة والاموال كالدواب والعروض يجب ضمانها في ماله والشرط
التقدم اليه وطلب النقض منه وان الاشهاد وانما ذكر الاشهاد ليتمكن
من اثباته عند انكاره وصورة الاشهاد ان يقول اشهدوا اني تقدمت
الي هذا الرجل في هدم حايطه هذا ولا يصح الاشهاد قبل ان يميل

الحايط وصورة الطلب ان يقول حايطك هذا مايل فاهدمه وتقبل شها
دة رجل وامراتين علي التقدم وان بناه بلا الي الطريق ابتدا ؟
ضمن ما تلف بسقوطه بلا طلب من احد فان مال الحايط الي دار
رجل فالطلب مفوض الي ربها خاصة وان فيها سكان فلهم ان يطا
لبوه فان اجله اي اجل رب الدار رب الحايط او ابرا منها او فعل
ذلك سكانها صح ولا ضمان عليه فيما تلف بالحايط بخلاف ما اذا مال
الي الطريق فاجله القاضي او من اشهد عليه حيث لا يصح ولو باع الدار
بعد ما اشهد عليه وقبضها المشتري او لا يبرا من الضمان ولا ضمان علي
المشتري ما لم يشهد عليه بعد شرايه حايط مشتركة بين خمسة ؟
اشهد علي احدهم فسقط علي رجل فمات ضمن الذي اشهد
عليه خمس الدية ويكون ذلك علي عاقلته وان كان دار بين ثلاثة
حفر احدهم فيها بيرا او بني حايطا بغير اذن صاحبه فعطب به
رجل ضمن الحافر او الباني ثلثي الدية لانه متعد في احصتين
وهذا عند ابي حنيفة وعندهما عليه نصف الدية في المسئلتين باب
جناية البهيمة والجناية عليها وغير ذلك ضمن الراكب ما
اوطات دابته بيد او رجل وراس والواو بمعني او وكدمت الكدم
العض بمقدم الاسنان او خبطت الخبط الضرب باليد او صدمت الصدم
ضرب الشي بجسده لا ما نفحت اي لا يضمن ما نفحت الدابة برجل ؟
او ذنب الا اذا اوقفها الراكب في الطريق اي فحينئذ

يضمن

يضمن يقال نفحته الدابة نفحته اذا ضربته بحوافرها كذا في الصحاح وان صا
بت بيدها او رجلها حصاة او نواة اي حب التمر او اثارت غبارا
او حجرا صغيرا ففقا عينا وغارها بان شق حدقتها او افسد ثوبا
لم يضمن ولو اثارت حجرا كبيرا ضمن فان راثت او بالت في
طريق لم يضمن من عطب به وان اوقفها لذلك وان اوقفها
لغيره فعطب انسان بروثها او ببولها ضمن والمرتدف فيما ذكرنا
كالراكب وما ضمنه الراكب ضمنه القايد والسايق وعلي الراكب
الكفارة فيما اوطاته الدابة بيدها او رجلها لا عليهما اي ولا علي الرا
كب فيما ورا الايطا وذكر القدوري في المختصر والسايق ضامن لما اصابته
بيدها او رجلها والقايد ضامن لما اصابته بيدها دون رجلها والمراد
النفحة والصحيح ان السايق لا يضمن النفحة ايضا وان كان يراها عينه
وقال الشافعي كلهم يضمنون النفحة ولو اصطدم فارسان ضرب احدهما
الاخر بنفسه او ماشيان فماتا ضمن عاقلة كل واحد منهما دية الاخر
استحسانا وقال زفر والشافعي يجب علي عاقلة كل واحد منهما نصف دية
صاحبه وهو القياس هذا اذا كانا حرين في العمد والخطا وان كانا عبدين
يهدر الدم في العمد والخطا ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا ففي
الخطا يجب علي عاقلة الحر المقتول قيمة العبد فيا خذها ورثة ؟
المقتول الحر ويبطل حق الحر المقتول في الدية فيما زاد علي القيمة وفي
العمد يجب علي عاقلة الحر نصف قيمة العبد فيا خذه ولي المقتول ؟

ولو ساق رجل دابة فوقع السرج علي رجل فقتله ضمن وكذا
علي هذا سائر ادواته كاللجام ونحوه وكذا ما يحمل عليها وان قاد
قطارا بالكسر الابل تقطر علي نسق واحد فوطي بعير منه القطار
انسانا ضمن عاقلة القايد الدية الكاملة فان كان معه سايق
فعليهما الدية هذا اذا كان السايق من جانب الابل اما اذا توسطها
واخذ بزمام يضمن ما عطب مما هو خلفه ويضمنان ما تلف بما بين
يديه وان كان ربط بعيرا علي قطار رجع عاقلة القايد بما
تلف علي عاقلة الرابط اي ان ربط رجل بعيرا بالقطار والقايد
لا يعلم فوطي المربوط رجلا فقتله فعلي عاقلة القايد الدية ثم يرجعون
بها علي عاقلة الرابط قالوا هذا اذا ربط في حال سير القطار اما اذا ربط
في حال وقوف الابل ثم قاد صاحبه القطار لا يرجع ومن ارسل اي
كلبه وقد كان المرسل سايقها وخلفها فان اصاب شيا في فورها
ضمن وان ارسل طيرا او بازيا او كلبا ولم يكن المرسل سايقا له
او انفلتت دابته الانفلات خروج الشي فلتة اي بغتة فجاه فاصابت
مالا او ادميا لا يضمن المرسل وصاحب الدابة وعن ابي يوسف انه يجب
الضمان في كلها وذكر في المبسوط اذا ارسل دابته في طريق المسلمين
فما اصابت في فورها فالمرسل ضامن فان عدلت يمينا او شمالا فلا ضمان
عليه الا ان يكون بها طريق غير الذي احدث فيه فحينئذ يكون ضامنا
وكذا اذا وقفت ثم سارت بنفسها فلا ضمان عليه ومن فتح باب قفص

قطار

قطار الطير او باب اصطبل فخرجت الدابة وهلكت لا يضمن الفاتح وقال
محمد يضمن وفي فقي عينا شاة تكون للقصاب ضمن النقصان
اي يجب نقصها وفي فقي عين بدنة الجزار او عين الحمار او
الفرس والبغل يجب ربع القيمة وقال الشافعي ضمن فيه النقصان
ايضا باب جناية المملوك والجناية عليه جناية
المملوك وان كثرت لا توجب الا دفعا واحدا لو كان محلا له
اي للدفع بان كان ملكا لمولاه وقت الجناية والا اي وان لم يكن
محلا له لا توجب الا قيمة واحدة فاذا جني عبده خطا فمو
لاه بالخيار ان شا دفعه بالجناية فيملكه ولي الجناية او فداه
بارشها وامسك عبده عندنا وعند الشافعي جنايته تكون دينا في ر
قبته يباع فيه الي ان يقضي المولي الارش وفايدة الخلاف في اتباع
الجاني بعد العتق فعندنا اذا اعتق المولي بعد العلم بالجناية
كان مختارا للفدا وعنده لا يطالب المولي بعد العتق بل يطالب العبد
ثم الواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح حتي سقط الموجب بموت
العبد وان مات بعد ما اختار المولي الفدا لم يبرا بموت العبد
واعلم ان التقييد بالخطا هنا انما يفيد في جناية العبد في النفس
لانه اذا كان عمدا يجب القصاص واما فيما دون النفس فلا يفيد التقييد
بالخطا في هذا الحكم لان خطا العبد وعمده فيما دون النفس علي السوا
يوجب المال في الحالين لان القصاص لا يجري بين العبيد والعبيد ولا بين

العبيد والاحرار فيما دون النفس فان فداه المولي فجني العبد جناية
اخرى فهي اي فهذه الجناية كالاولى وان جنى جنايتين فالمولي بالخيار ان شا دفعه بهما الى ولي الجنايتين فيملكان العبد
ويقتسمانه على قدر جنايتهما او فداه بارشهما اي بارش
كل واحد منهما فان اعتقه المولي حال كونه غير عالم بالجناية
سوا كانت الجناية في النفس او الاطراف ضمن المولي الاقل من
قيمة العبد ومن الارش ولو اعتقه حال كونه عالما بها لزمه
اي المولي الارش كبيعه اي كما يجب الارش فيما اذا باع العبد
بعد العلم بالجناية وكهبته وتدبيره واستيلاده وتعليق عتقه
بقتل فلان او رميه او شجه ان فعل ذلك اي ان قال لعبده
ان قتلت فلانا او رميته او شججته فانت حر ففعل العبد شيا من
ذلك فعلى المولي دية القتيل وقال زفر لا تجب الدية وعليه قيمة
العبد اعبد قطع يد حر عمدا او دفع العبد اليه مطلقا سوا
كان بقضا او بغير قضا فحرره ولي الجناية فمات الحر من اليد
فالعبد صلح بالجناية وان لم يحرره والمسئلة بحالها رد العبد
على سيده ويقاد ان شا الاوليا وان شاوا يعفوا عنه جنى عبد
ماذون له مديون جناية خطا فحرره سيده بلا علم بالجناية
يجب عليه اي على المولي قيمتان قيمة لرب الدين وقيمة لولي
الجناية اذا كانت القيمة اقل من الدية او من الارش وان كانت

اكثر

اكثر تجب الدية والارش وان اعتقه بعد العلم فعليه قيمة لرب
الدين والارش الجناية لاوليا المجني عليه امة ماذونة مديو
نة ولدت في حال الاذن يباع مع ولدها للدين وان جنت و
ولدت بعد الجناية لم يدفع الولد ودفعت الامة لا عبد زعم
رجل ان سيده حرره فقتل العبد وليه اي ولي الزاعم خطا
لا شي له اي لهذا الزاعم على العبد ولا على المولي وان قتل عمدا
يقتل العبد قال معتق لرجل قتلت اخاك خطا وانا عبد وقال
ذلك الرجل قتلته بعد العتق فالقول للعبد بالاجماع ولا يؤخذ به
وكذا لو قال لعبده بعد عتقه اخذت مالك او قطعت يدك وانا عبد
وقال العبد لا بل قطعت بعد العتق فالقول للعبد بالاجماع وان قال
لها اي لامراة معتقة القائل قطعت يدك وانت امتي وقالت
هي كان بعد العتق فالقول لها ويضمن المقر عندهما وعند محمد
القول للمقر ولا يضمن الا شيا بعينه فانه يؤمر برده الى المقر له
وكذا كل ما اخذ المولي منها القول قولها الا الجماع والغلة اي
اذا قال المولي المعتقة وطيتك واخذت منك كذا من الغلة وانت
امتي وقالت لا بل فعلت ذلك بعد العتق فالقول للمولي ولا يضمن
شيا بالاتفاق عبد محجور امر صبيا حرا بقتل رجل فقتله
مطلقا سوا كان عمدا او خطا فديته على عاقلة الصبي ويرجعون
على العبد بعد العتق وانما قيد بالعبد لانه لو كان الامر حرا بالغا يرجع

علي عاقلة الصبي علي عاقلة الامر وانما قيد بقوله محجور الانه لو كان
مكتبا بالقاتل رجع عاقلة الصبي عليه بالاقل من قيمة ومن الدية وان
كان الامر صغيرا او مكاتبا صغيرا لا رجوع علي الصبي الامر ابدا وان
كان الامر عبدا محجورا كما ذكر فانهم يرجعون عليه بعد العتق وكذا ان
امر عبدا محجورا طولب سيد القاتل بالدفع او الفدا ولا رجوع له علي
الاول في الحال ويجب ان يرجع بعد العتق بالاقل من الفدا او قيمة
العبد هذا اذا كان القتل خطا او عمدا والعبد القاتل صغيرا فان كان
كبيرا يجب القصاص ولو كانا مكاتبين يجب الضمان علي القاتل ولا
يرجع علي الامر ولو كانا ماذونين رجع بالاقل عبد قتل رجلين عمدا
ولكل واحد من المقتولين وليان فعفا احد وليي كل واحد
منهما دفع سيده نصفه الي الاخرين اللذين لم يعفوا لان الدية
وهي عشرة الاف درهم فتكون بينهما نصفين فان قتل عبد احدهما
عمدا والرجل الاخر خطا ولكل واحد من المقتولين وليان فعفي
احد وليي العمد فالمولي بالخيار ان شا فدا بالدية لولي الخطا
وبنصفها وهو خمسة الاف درهم لاحد وليي العمد الذي لم يعف
او دفعه اليهم اثلاثا ثلثاه لولي الخطا وثلثه للذي لم يعف من وليي
العمد عند ابي حنيفة وعندهما يدفعه ارباعا ثلاثة ارباعه لولي
الخطا وربعه لاحد وليي العمد عبد لهما قتل عمدا قريبهما فعفي
احدهما من العبد بطل الكل اي كل الدم ولا يلزمه شي عند ابي حنيفة

وقالا

وقالا يدفع العافي نصف نصيبه الي الاخر او يفديه بربع الدية وكر في
بعض النسخ قول محمد مع قول ابي حنيفة فصل في الجنين
فان قتل عبد قتلا خطا تجب قيمته ولكن تنقص عشرة او اكثر منها
لو كانت قيمته عشرة الالف او اكثر منها فيقضي له بعشرة الالف
درهم الا عشرة دراهم وفي الامة اذا زادت قيمتها علي الدية تنقص
عشرة من خمسة الالف هذا في اظهر الروايتين وفي رواية تنقص
خمسة وهذا عندهما وقال ابو يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة
ما بلغت وفي المغصوب اي لو غصب عبدا او امة وقيمته عشرون
الفا فهلك في يد الغاصب تجب قيمته بالغة ما بلغت بالاجماع
والاصل ان كل ما قدر من دية الحر قدر من قيمته لان القيمة
في العبد كالدية في الحر ففي قطع يده نصف قيمته بالغة ما بلغت
في الصحيح من الجواب الا في رواية عن محمد انه يجب في قطع يد العبد
خمسة الالف الا خمسة كذا في المبسوط قطع رجل يد عبد عمدا
فحرره سيده فمات العبد منه وله اي للعبد ورثة غيره اي
غير السيد لا يقتص منه بالاجماع والا اي وان لم يكن للعبد ورثة
غير السيد اقتص منه عندهما وعند محمد لا قصاص في ذلك وعلي
القاطع ارش اليد وما نقصه القطع الي ان اعتقه ويبطل الفضل
قال المولي لعبديه احدكما حر ولم يعين فشجا فعين العتق
في احدهما فارشهما للسيد ولو قتلهما بعد التعيين تجب

دية حر وقيمته عبد ولو قتلا قبل التعيين تجب قيمة المملوكين
ففي عيني عبد فالمولي بالخيار ان شا دفع سيده عبده الي
الفاقي قيمته او امسكه ولا ياخذ النقصان عند ابي حنيفة
وقالا ان شا اخذ قيمته واعطه رقبته وان شا امسكه وضمنه
ما نقصه وقال الشافعي يمسكه وياخذ كل القيمة وفي فقي عيني
حر ياخذ كل الدية وفي قطع احدي يدي العبد او فقي احدي عينيه
يضمن نصف القيمة ويبقي الباقي علي ملكه جني مدبر او ام ولد
ضمن السيد الاقل من القيمة اي من قيمة الجاني ومن الارش
ولا يلزمه الا قيمة واحدة وان كثرت الجناية ولكن القيمة مشتركة
بين الاوليا الجناية بقدر الحصص ويعتبر قيمة المدبر بكل واحد
منهم في حال الجناية عليه ولا يعتبر يوم التدبير حتي لو قتل ا
انسانا خطا وقيمته الف ثم صارت قيمة الفا وخمس مائة ثم قتل ا
خر خطا فلا حق لولي الجناية الاولي في هذه الزيادة للثانية فان
دفع المولي القيمة الي ولي الجناية بقضا فجني الجاني جناية اخ
خري شارك الثاني الاول في القيمة المدفوعة ولو دفع بغير قضا
فالثاني بالخيار ان شا اتبع السيد او اتبع ولي الجناية عند ابي
حنيفة وقالا لا شي علي المولي ويتبع الاول سوا كان بقضا او بغير قضا
باب غصب العبد والصبي والمدبر وام الولد والجنا
ية علي ذلك رجل قطع يد عبد فغصبه بعد القطع رجل ومات

العبد

العبد منه اي بسبب القطع في يد الغاصب ضمن الغصب قيمته
حال كون العبد اقطع وان قطع المولي يده في يد الغاصب فمات
العبد منه بري الغاصب من الضمان غصب عبد محجور مثله
اي عبدا محجورا فمات في يده اي في يد الغاصب ضمن قيمته
ولكنا يودي العبد العتق مدبر جني عند غاصبه ثم رد علي
المولي فجني عند سيده جناية اخري ضمن المولي قيمته لهما
اي فعلي المولي قيمة المدبر بجنايته ولي الجنايتين نصفين ولكف
رجع المولي بعد ما ادي قيمته اليهما بنصف قيمته علي الغا
صب ودفع المولي ما اخذه ولي الجناية الاولي ثم رجع المولي
به اي بهذا النصف المودي علي الغاصب مرة اخري وهذا
عندهما وقال محمد يرفع بنصف قيمته فيسلم له ولا يدفعه الي الاول
فلا يرجع به علي الغاصب وبعكسه لا يرجع به ثانيا يعني ان
جني عند المولي اولا ثم جني عند الغاصب غرم المولي قيمته بين
ولي الجنايتين نصفين ثم يرجع بنصف القيمة علي الغاصب فيد
فعه الي ولي الجناية الاولي ولا يرجع به علي الغاصب في قولهم
والقن كالمدبر في جميع ما ذكر في المسئلتين حكما وخلافا
غير ان المولي يدفع العبد الجاني هنا وثمة اي في مسئلة
المدبر يدفع القيمة مدبر جني عند غاصبه فرد اي المدبر علي
المولي فغصبه ثانيا فجني جناية اخري عنده فتجب علي سيده

قيمة لهما اي لولي الجناية بنصفين **ورجع** المولى **بقيمته**
على الغاصب ودفع المولى **نصفها** اي نصف قيمة المدبر **الى**
ولي الاولى ورجع بذلك النصف على الغاصب مرة اخرى
ولابد فعه اليه احد ثم قيل هذه المسئلة على الاختلاف كالاولى
وقيل على الاتفاق **غصب صبيا حرا** لا يعبر عن نفسه **فمات في**
يده فجاءة او بحمى لم يضمن الغاصب **وان مات** ذلك الصبي
بصاعقة او نهش حية نهشته الحية بالشين المعجمة اي
عضته بان قبض على لحمه ومده بالفم كذا في المغرب **فدية على**
عاقلة الغاصب استحسانا والقياس ان لا يضمن في الوجهين وهو
قول زفر والشافعي وان كان مكاتبا صغيرا او كان يعبر عن نفسه لا
يضمن ثم ذكر الغصب في حق الحر وقع مجازا عن الذهاب بالصبي بغير
اذن وليه **كصبي اودع** اي تجب الدية على العاقلة كما تجب قيمة
العبد على عاقلة الصبي فيما اذا اودع **عبد** عند صبي **فقتله** الصبي
فان اودع عند صبي **طعاما فاكله لم يضمن** وهذا عندهما وعند
ابي يوسف والشافعي يضمن في الوجهين وعلى هذا اذا اودع العبد
المحجور مالا فاستهلكه لا يؤاخذ بالضمان في الحال عندهما ويؤاخذ
به بعد العتق وعند ابي يوسف والشافعي يؤاخذ في الحال وهذا
على الخلاف الاقراض والاعارة والبيع والتسليم في العبد والصبي وخلاف
في الصبي العاقل في صحيح حقه يضمن غير العاقل بالاجماع وذكر في

شرح

شرح الطحاوي ومن اودع عند صبي مالا فهلك في يده لا ضمان
عليه بالاجماع وان استهلكه الصبي ينظر ان كان الصبي ماذونا له
في التجارة يضمن بالاجماع وان كان محجورا عليه ولكنه قبل الوديعة
بامر وليه ضمن بالاجماع وان كان قبل الوديعة بغير اذن وليه فلا
ضمان عليه في قولهما لا في الحال ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف
يضمن في الحال واجمعوا على انه لو استهلك مال الغير من غير ان
يكون عنده وديعة ضمن في الحال كذا في النهاية **باب**

القسامة هي اسم يكون بمعنى الاقسام ثم قيل هي ايمان تقسم
على اهل المحلة **قتيل وجد في محلة لم يدر قاتله** يجوز ان
يكون حالا او صفة بلا صفة **حلف** في محل الرفع بانه خبر قتيل
خمسون رجلا منهم في حالة **يتخيرهم الولي بالله** بيان
لقوله حلف يعني يحلفون قائلين بالله **ما قتلناه ولا علمنا له**
قاتلا يعني ما علمنا قاتله هذا على طريقة الحكاية من الجميع واما
عند الحلف فيحلف كل واحد منهم ما قتلت ولا علمت ولا يحلف بالله
ما قتلناه كذا في شرح السيد **فان حلفوا فعلى** عاقلة **اهل**
المحلة الدية في ثلاث سنين **ولا يحلف الولي** مطلقا وقال
الشافعي ان كان هناك لوث استحلف الاولياء خمسين يمينا وقال زفر
القسامة على عاقلة اهل المحلة واذا علموا القاتل اظهروه ولم
يحلفوا واذا حلفوا قضي على عاقلة اهل المحلة بالدية وقال الشافعي

اذا حلفوا برئوا وان لم يتم العدد كرر الحلف عليهم ليتم خمسين
يمينا اما اذا كان العدد كاملا فاراد الولي ان يكرر علي احدهم فلا
يجوز له ذلك ولا قسامة علي صبي ومجنون وامراة وعبد ولا
قسامة ولا دية في ميت لا اثر به اي بذلك الميت او يسيل دم
من انفه او من فمه او دبره بخلاف دم يسيل من عينه واذنه
فيهما القسامة والدية والواو بمعني او واذا وجد بدن القتيل او اكثر
من نصف البدن او نصف البدن ومعه الراس فحلق فعلي اهلها القسا
مة والدية وان وجد نصفه مشقوقا بالطول او وجد اقل من النصف
ومعه الراس او وجد يده او رجله او راسه فلا شي عليهم فيه وكذا الجنين
والسقط اذا كانا تامي الخلق وان وجد قتيل علي دابة حال كونه
معها سايق او قايد او راكب فديته علي عاقلته اي السايق
او القايد او الراكب دون اهل المحلة ولو مرت دابة عليها قتيل
ولم يكن معها احد بين قريتين فعلي اقربهما القسامة والدية
قيل هذا محمول علي ما اذا كان بحيث يبلغ اهلها الصوت اما اذا كان
بحيث لا يبلغهم الصوت فلا شي عليهم وان وجد القتيل في دار انسان فعليه اي علي صاحبه القسامة والدية علي عاقلته وهي
اي القسامة والدية علي اهل الخطة وهم الذين ملكهم الامام هذه
البقعة بعد الفتح وسموا اهل الخطة لان الامام قسم بينهم وخط
نصيب كل واحد منهم وعينه دون السكان والمشترين وهذا قول

احدهما

احدهما لا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عندهما وقال
ابو يوسف اهل الخطة والمشترون والسكان سواء وثانيهما انها علي
اهل الخطة دون المشترين عندهما وقال ابو يوسف الكل مشتركون
لكنها هذا اذا لم يبق واحد منهم اي من اصحاب الخطة بان
باعوا كلهم فعلي المشترين وعن ابي يوسف انها تجب علي السكان
والمشترين وان وجد قتيل في دار مشتركة علي التفاوت فهي
اي القسامة والدية تكون علي عدد الروس وان بيعت دار ولم
يقبض المشتري فوجد فيها قتيل وليس في الشرا خيار فعلي عاقلة
البايع الدية وفي الخيار علي عاقلة ذي اليد اي ان كان في البيع
خيار لاحدهما فهو علي عاقلة ذي اليد وهذا ابي حنيفة وقالا ان لم
يكن في الشرا خيار فالدية علي عاقلة المشتري وان كان فيه خيار فعلي
عاقلة الذي تصير اليه الدار ولا تعقل عاقلة حتي يشهد الشهود
انها لذي اليد يعني اذا انكرت العاقلة ان تكون الدار له وقالوا هي
وديعة في يده ذكر في الجامع الصغير انه يجب بالاستحقاق وذكر في الا
صح انه علي قولهما اما عند ابي يوسف فبمجرد السكني كاف للقسامة
فلا حاجة الي الشهود بالملك وان وجد قتيل في الفلك فالدية والقسا
مة علي من فيها من الركاب جمع راكب والملاحين ومن بيدها مطلقا
سوا كان مالكا او غير مالك وكذا العجلة وان وجد قتيل في مسجد محلة فالد
ية والقسامة علي اهلها وانما قيد بالمحلة لانه لو كان المسجد للقربا

ببصلي فيه القرب فالقسامة والدية على بانيه كذا في الحواشي نقلا
عن الشرح وفي المسجد الجامع وفي الشارع لا قسامة فيه والدية
تكون على بيت المال وكذا الجسور للعامة ولو وجد في سوق ان كان
مملوك فعند ابي يوسف تجب على السكان وعندهما تجب على المالك وان
لم يكن مملوكا كشارع العامة التي بنيت فيها فعلى بيت المال ولو
وجد في سجن فالدية على بيت المال عندهما وعند ابي يوسف فالدية
والقسامة على اهل السجن وبهذا لا ولو وجد القتيل في برية ليس
في قربها عمارة وتفسير القرب ما مر من استماع الصوت هذا اذا لم تكن مملوكة
لاحد اما اذا كانت مملوكة فالقسامة والدية على عاقلة المالك او وجد
في وسط الفرات يمر به الماء وقال زفر على اقرب القرى القسامة
والدية ولو كان القتيل محتبسا بالشاطئ فعلى اقرب القرى
من ذلك المكان على التفسير الذي مر من القسامة والدية ولو كان
نهر صغير لقوم معروفين فالقسامة والدية عليهم هذا اذا كان
الشط غير مملوك وان كان مملوك خاصا فهو كالدار وان كان عاما فهو
لمحلة كذا في الخلاصة ودعوى الولي على واحد من غير اهل
المحلة تسقط القسامة والدية عنهم وعلى معين منهم لا
تسقط وان التقى قوم من المسلمين بالسيوف وتحاربوا ولم يقا
تلوا عن قتيل فعلى اهل المحلة القسامة والدية الا ان يدعي
الولي على اوليك اي الذين التقوا او على معين منهم اي من اوليك

الذين

الذين التقوا محتبين لم يكن على اهل المحلة ولا على اوليك حتى تقيم
البينة وفي الفتاوى الصغيرى كل بادي وذر وادية اقتتلوا فوجد قتيل
في مكان فتجب الدية على اهل تلك المحلة كذا في الخلاصة وان قال
المستحلف منهم اي من اهل المحلة قتله زيد حلف بالله ما قتلت
ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة على
قتل غيرهم اي غير اهل المحلة عند ابي حنيفة وعندهما يقبل او
على قتل واحد منهم اذا ادعى الولي القتل كتاب المعا
قل موجب غير العمد الدية على العاقلة ذكر في هذا الكتاب تفسيرها
واحكامها المختصة بها ثم هي جمع معقلة بضم القاف كالمكارم
جمع مكرمة وهي الدية وتسمى الدية عقلا ومعقلة لانها تعقل
الدماء من ان تسفك اي تمسك الجاني عن سفك الدم كل دية
وجبت بنفس القتل كقتل شبه العمد والخطا تكون على عا
قلة القاتل قوله بنفس القتل احترازا عن الدية التي تجب عند
تعذر القصاص كقتل الاب ابنه وعن الدية التي تجب بالاقرار
والصلح فان فيهما تجب الدية على القاتل وهي اي العاقلة
اهل الديوان وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان
وهو الجريدة من دون الكتب اذا جمعها هذا عندنا وعند الشا
فعي الدية على اهل العشيرة ان كان القاتل منهم تؤخذ من
عطاياهم في ثلاث سنين من وقت القضا لا من وقت القتل

العطا اسم لما يخرج للجندي من بيت المال في السنة مرة او مر
تين والرزق ما يخرج له كل شهر وقيل ما يقطع يوما بيوم وفي
القدوري العطية للمقاتلة والرزق للفقرا فان خرجت العطا
يا في اكثر من ثلاث سنين او اقل منه اخذ الواجب منها هذا اذا
كانت العطايا للسنين المستقبلة بعد القضا بالدية حتى لو اجتمعت
عطايا في السنين الماضية قبل القضا ثم خرجت بعد القضا لا يوخذ منها
والمراد من ثلاث سنين ثلاث اعطيات حتى لو اعطي لها في سنة واحدة
ثلاث مرات المستقبل بعد القضا يوخذ منها كل الدية ثم اذا كان جميع
الدية في ثلاث سنين فكل ثلث منها في سنة واحدة ولو كانت عاقلة
الرجل اصحاب الرزق يقضي بالدية ارزاقهم ارزاقهم تخرج في كل سنة
فكل ما خرج رزق يوخذ منه الثلث وان كان يخرج في كل ستة اشهر
وخرج بعد القضا يوخذ منه سدس الدية وان كان يخرج من
بعد القضا في كل شهر يوخذ من كل رزق بحصته من الشهر حتى
يكون المستوفي في كل سنة مقدار الثلث وان خرج بعد قضا القاضي
بيوم او اكثر توخذ من رزق كل شهر بحصته الشهر وان كانت
لهم ارزاق في كل شهر واعطيات في كل سنة فرضت عليهم الدية
في عطاياهم دون ارزاقهم وان لم يكن القاتل ديوانيا فعا
قلته قبيلته اي عشايره واقاربه تقسم الدية عليهم في ثلاث سنين
بان لا يوخذ من كل واحد من عشيرته في كل سنة الا درهم او در

هم

هم وثلث درهم فلم يزد على كل واحد من عشيرته من كل ا
الدية في ثلاث سنين على اربعة دراهم او ثلاثة كذا ذكره
محمد في المبسوط وذكر القدوري في مختصره يقسم عليهم في ثلاث
سنين لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة وينقص منها
هذا يشير الى انه يزاد اي اربعة من كل الدية والصحيح هو الاول
فان لم تتسع القبيلة لذا اي لما ذكرنا من قسمة الدية على
كل واحد من اربعة او ثلاثة بان كانوا قليلا ضم اليهم اقرب
القبايل نسبا على ترتيب العصبات الاخوة ثم ابناوهم
ثم الاعمام ثم ابناوهم واما الابا والابنا فقيل يدخلون وقيل لا يد
خلون وعلى هذا حكم اهل الديوان اذا لم يتسع لذلك ديوان
ضم اليه اقرب الدواوين نصرة ثم الاقرب فالاقرب وهذا كله
عندنا وعند الشافعي ما يقضي به على كل واحد منهم لا يكون
اقل من نصف دينار قالوا هذا الجواب انما يستقيم في حق العربي
لان العرب حفظوا انسابهم فامكننا ايجاب العقل الى اقرب القبا
يل من حيث النسب اما في حق العجمي فلا يستقيم لان العجم قد
ضيعوا انسابهم فلا يمكننا ايجاب العقل على اقرب القبايل فبعد ذلك
اختلف المشايخ قال بعضهم يعتبر المحال والقرى الاقرب فالاقرب
وقال بعضهم يجب الباقي في مال الجاني والقاتل كاحدهم فيما يودي
مطلقا سوا كان امراة او صبيا او مجنونا وقيل لا يدخل الا رجل عاقل

وقال الشافعي ليس على القاتل شي من الدية وعاقلة المعتق
قبيلة مولاه ويعقل اي يعطي عن مولى الموالاة مولاه و
قبيلة وفيه خلاف الشافعي ولا تعقل عاقلة جناية العبد و
جناية العمد حتى لو جنى عبد على رجل حر خطا فهو على مولاه
او قتل رجل عمدا او عفي بعض اوليائه ينقلب نصيب الباقين مالا
وتجب على القاتل في ماله لا على العاقلة ولا تعقل عاقلة ما لزم
صلحا او اعترافا وتجب الدية في ماله الا ان يصدقوه اي لا تجب
في صورة الاعتراف الدية الا ان تصدق العاقلة المعترف فيما اعترف
به فحينئذ تجب على العاقلة وان جنى حر على عبد بان قتله خطا فهي
اي بدل الجناية على عاقلته وفي احد قولي الشافعي تجب على القا
تل ثم هذا الذي ذكر كله فيما اذا كان للجاني عاقلة اما اذا لم يكن
له عاقلة فالدية في بيت المال وروي عن ابي حنيفة انه يكون في
مال الجاني كتاب الوصايا ايراد هذا الكتاب في اوا
خر الكتب ظاهر التناسب لان الانسان مبدا ومعادا والوصية
معاملة وقت المعاد فناسب ايراده في منتهى الكتاب على ان لها
اختصاصا بالجنايات لانها تفضي الى الموت الذي هو وقت الو
صية ثم هي جمع وصية والوصية والوصايا اسمان في معنى المصدر
ماخوذ من وصى الشي اذا وصله به والموصي يوصل الموصى له
بالوارث ثم تسمية الموصى به وصية مجاز ثم ركن الوصية قوله او

صية

٢٢٨ صيت لفلان وشرطها كون الموصى له اهلا للتملك والموصى
به بعد موت الموصي مالا قابلا للتمليك وحكمها ان يملكه الموصى
له جديدا وفي الشرع الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت
وهي مستحبة استحسانا والقياس ان لا تجوز وقال بعض الناس
واجبة على كل من له يسار وقيل هي مباحة وقيل ان كان عليه شي من
الواجبات كالحج ونحوه فالوصية واجبة والا فهو بالخيار ولا تصح
الوصية بما زاد على الثلث للاجنبي الا اذا اجاز الورثة ولا
تصح الوصية لقاتله مطلقا سواء كان عمدا او خطا بعد ان كان مبا
شرا وقال مالك والشافعي وصورة الوصية للقاتل ان المجروح
اذا وصى للجارح ثم انه قتل الموصي تبطل الوصية عندنا وعنده
لا وان اجازت عندنا وعند ابي يوسف لا تجوز ووارثه ان لم تجز
الورثة وان اجازوا بعد الموت وهم كبار صح وقال مالك والشافعي
ليس لهم ان يرجعوا بعد موته لانهم قد ابطلوا حقهم وليس لهم
ان يرجعوا بعد موته وان اجازوا في حال الحياة فلهم ان يرجعوا
لموت وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي تبطل
الوصية عندنا وعنده لا وان اجازته الورثة جازت عندهما وعند ابي
يوسف لا تجوز ثم المراد بالوارث الوارث بالفعل لا بالقوة حتى لو كان له
اخ او ابن اخ فاوصى للاخ او لابن الاخ جاز فالمعتبر كونه وارثا او غير
وارث وقت الموت لا وقت الوصية كذا في شرح القدوري ويوصي المسلم

للذمي وبالعكس وقبولها يكون بعد موته ويبطل ردها و
قبولها في حياته اي لا يعتبر ردها وقبولها في حال الحياة حتى
لو قال في حياة الموصي لا اقبل ثم قبل بعد موته صح القبول عندنا
وعند زفر لا يصح وندب النقص من الثلث اي ندب ان يوصي الانسان
باقل من ثلث المال الوصية بالاقل من الثلث اولى من تركها اذا
كان الورثة اغنياء او يستغنون بنصيبهم وان كانت الورثة فقراء ولا
يستغنون بما يرثون فالترك اولى ويملك الموصى له بقبوله فان
قبل الموصى له الوصية بعد موت الموصي ثبت الملك له في الموصى
به قبضه او لم يقبضه وان رد الموصى له الوصية بطلت برده عندنا
وقال زفر في رواية والشافعي في قول لا تبطل الا في مسئلة واحدة
وهي ان يموت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبوله اي قبول
الموصى له الوصية فيدخل الموصى به في ملك ورثة الموصى له
استحسانا والقياس ان تبطل ولا تصح وصية المديون ان
كان دينه محيطا بماله الا ان يبرئه الغرماء ولا تصح وصية
الصبي مطلقا وقال الشافعي تصح اذا كان في وجوه الخير ولا
تصح وصية المكاتب وان ترك وفاء وقيل على قول ابي حنيفة
لا تصح وعندهما تصح ثم الصبي والمكاتب اذا بلغ وعتق واجاز
تصح بطريق الابتداء وتصح الوصية للحمل بان قال اوصيت بهذا
الحمل فلانة وبه اي بالحمل بان قال اوصيت بحمل جاريتي هذه

لفلان

لفلان وتصح في الصورتين ان ولدت لاقل من مدته وهو ستة
اشهر من وقت الوصية ولا تصح الهبة له اي للحمل وان اوصى
بامة بان قال اوصيت لفلان بهذه الجارية الا حملها صحت الوصية
فتكون الامة للموصى له والاستثناء فيكون الحمل لورثة الموصي
وله اي يصح للموصي الرجوع عن وصية قولا بان قال رجعت عن
وصيتي به له وفعلا بان باع او وهب او قطع الثوب الموصى به او
ذبح الشاة الموصى بها والجحود عن الوصية لا يكون رجوعا
كذا ذكره في الجامع الصغير وذكر في المبسوط انه رجوع قيل ما
ذكره في الجامع الصغير محمول على ان الجحود كان عند غيبة المو
صى له وهذا لا يكون رجوعا في الروايات كلها وما ذكره في المبسوط
محمول على ان الجحود كان عند حضرة الموصى له وعند حضرته
يكون رجوعا وقيل في المسئلة روايتان وقيل ما ذكره في الجامع
الصغير قول محمد وما ذكر في المبسوط قول ابي يوسف وهو الاصح

باب الوصية بثلث المال ونحوه

اوصى لهذا بثلث ماله ولاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فثلثه لهما نصفان وان اوصى
لاخر بسدس ماله فالثلث بينهما اثلاثا ثلثا الثلث للموصى له
بالثلث وثلث الثلث للموصى له بالسدس وان اوصى لاحدهما بجميع
ماله ولاخر بثلث ماله ولم تجز فثلثه بينهما نصفان عند ابي
حنيفة وعندهما الثلث بينهما على اربعة اسهم ثلاثة للموصى له

بالكل ويسهم للموصي له بالثلث واصله انه لا يضرب الموصي له
باكثر من الثلث اذا لم تجز الورثة عند ابي حنيفة الا في
المحابات بان باع المريض شيا وحابا فيه محاباة هي اكثر من الثلث
واوصي لاخر بثلث ماله فان صاحب المحابات يضرب في الثلث بجميع
المحاباة و في السعاية بان اعتق المريض عبدا قيمته مثل نصف
ماله واوصي لاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فان العبد يضرب
بقيمته في الثلث بالغا ما بلغ و في الدراهم المرسلة بان اوصي
لرجل بالف ولاخر بخمسماية ولم تجز الورثة فالموصي له بالالف
يضرب في الثلث بالالف والموصي له بخمسماية يضرب في الثلث
بخمسماية فيكون الثلث بينهما اثلاثا ولو اوصي اوصي بنصيب
ابنه بان قال اوصيت لفلان بنصيب ابني من ميراثي بطل
هذا اذا كان له ابن وان لم يكن له ابن فالوصية جايزة وقال زفر جا
يزة مطلقا ولو اوصي مثل نصيب ابنه صح فان كان له ابنان
فله اي للموصي له الثلث ولو اوصي بسهم او جزء من ماله فا
لبيان مفوض الي الورثة فتعطيه ما شاوا هذا الذي ذكره
اختيار المشايخ بنا عرفهم ان السهم كالجزء اما اصل الرواية
فبخلافه لانه ذكر في المبسوط اذا اوصي الرجل بسهم من ماله
فله مثل اخس سهام ورثته الا ان يكون اخس السهام اكثر من
السدس فلا يزاد عليه في قول ابي حنيفة وقال في الجامع الصغير

له

له اخس سهام الورثة الا ان يكون اقل من السدس فحينيذ
يعطي له السدس فعلي رواية الاصل تجوز ابو حنيفة النقصان
عن السدس ولم يجوز الزيادة عليه وعلي رواية الجامع الصغير
جواز الزيادة علي السدس ولم يجوز النقصان عن السدس
وقال لا يعطي الموصي له اخس سهام الورثة الا ان يزيد
علي الثلث فح له الثلث كذا ذكره شيخ الاسلام خواهرزاده في
مبسوطه قال رجل سدس مالي لفلان وصية ثم قال في ذلك
المجلس او في اخر له ثلث مالي واجازة الورثة له ثلث ماله ويد
خل السدس فيه وان قال سدس مالي لفلان ثم قال له سدس
مالي له السدس وان اوصي بثلث دراهمه او ثلث غنمه فهلك
ثلثاه وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله له
كل ما بقي من الدراهم او الغنم وقال زفر له ثلث ما بقي هذا اذا
كان الموصي به دراهما او غنما ولو كان الموصي به رقيقا او ثيا
با او دورا هلك ثلثاه وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي له
ثلث ما بقي من الرقيق او الثياب او الدور ثم له ثلث ما بقي من الر
قيق عند ابي حنيفة وعندهما كله ما بقي من العبيد ثم قالوا هذا
اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة فان كانت الثياب من جنس
واحد فهو بمنزلة الدراهم وكذا المكيل والموزون بمنزلتها والدور
المختلفة عند ابي حنيفة وان اوصي بالف وله اي للموصي

مال عين اي نقد ودين علي الناس فان خرج الالف الموصي به
من ثلث العين دفع الالف اليه اي الي الموصي له والا اي وان لم
يخرج وكان ثلث العين اي دفع ثلث العين وكلما خرج اي
حصل شي من الدين له ثلثه اي للموصي له ثلث ما حصل حتي
يستوفي الموصي له الالف وان اوصي لزيد وعمرو وقد كان
ميت اي وقت الوصية فيكون لزيد كله مطلقا سوا علم الموصي
بموت عمرو او لا وعن ابي يوسف انه ان لم يعلم بموته فله نصف
الثلث اما اذا كان عمرو حيا ثم مات فلزيد نصف الثلث والنصف
الاخر لورثة الموصي ان مات عمرو قبل موت الموصي وان مات
بعده فنصيبه من الثلث لورثته ولو قال ثلث مالي بين زيد
وعمرو فاذا عمرو ميت لزيد نصفه ولو اوصي بثلثه لو وقد كان
لا مال له اي للموصي له ثلث ما ملكه الموصي عند موته ولو
اوصي بثلثه لامهات اولاده والحال انهن ثلاث وللفقرا وا
لمساكين يقسم ثلث ماله علي خمسة اسهم لهن ثلاثة من
خمسة وسهم واحد للفقرا وسهم واحد للمساكين هذا عند
هما وعند محمد يقسم علي سبعة اسهم للفقرا سهمان والمساكين
سهمان ولهن ثلاثة اسهم ولو اوصي بثلثه لزيد وللمساكين بان قال
اوصيت بثلث مالي لزيد وللمساكين لزيد نصفه ولهم نصفه عند
هما وعند محمد ثلثه لزيد وثلثاه للمساكين والوجه ما ذكرنا اوصي

بثلثه

بثلثه للمساكين كان له صرفه الي مسكين واحد عندهما وعند محمد
لا يصرف الا الي مسكينين ولو اوصي بماية لرجل وبماية اخري
لاخر فقال الموصي لاخر ثالث اشركتك معهما به اي الثالث
ثلث كل ماية فيكون له ستة وستون وثلثا درهم ولكل واحد
منهما كذلك ولو اوصي باربع ماية له وبمايتين لاخر فقال
الموصي لاخر ثالث اشركتك معهما له اي للثالث نصف ما لكل
منهما فيكون للاول مايتان وللثاني ماية وللثالث ثلث ماية وان
قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه اي فيما يقول الدائن
ثم مات الموصي ولم يصدقوه فانه يصدق الي الثلث اذا ادعي
اكثر من الثلث هذا في الاستحسان والقياس ان لا يصدق فان
اوصي بوصايا بعدما قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه عزل
الثلث من ماله لاصحاب الوصايا وعزل الثلثان للورثة وقيل
لكل واحد من اصحاب الوصايا والورثة صدقوه فيما شئتم فاذا صد
قوه اخذ الدائن المصدق منهما وما بقي من الثلث المعزول لاصحاب
الوصايا فللوصايا لا يشاركهم فيه صاحب الدين ثم علي كل فريق
منهما اليمين علي العلم ان المدعي المقر له الزيادة علي ذلك ولو اوصي
لاجنبي ولوارثه بشي ولا وارث له غيره ثم مات فيكون له اي
للاجنبي نصف الوصية وتبطل وصية الوارث وان كان له وارث
غيره واجاز لا تبطل وان لم يجز تبطل ايضا ولو اوصي بثياب متفاوتة

لثلاثة بان قال اوصيت لفلان بهذا الثوب الجيد ولفلان بهذا
الثوب الوسط ولفلان بهذا الثوب الردي ثم مات الموصي فضاع ثوب
ولم يدر اي من الثياب ضاع والوارث يقول لكل واحد من اصحاب
الوصايا هلك حقك بطلت الوصية الا ان يسلم ما بقي من الثياب
فحينئذ صحت ويقسم بينهم فلذي الجيد ثلثاه اي ثلثا الجيد
من الثوبين ولذي الردي ثلثاه اي ثلثا الردي من الثوبين و
لذي الوسط ثلث كل اي كل واحد من الثوبين يعني ثلث الجيد
وثلث الردي ولو اوصى ببيت عين من دار مشتركة بين المو
صي وبين اخر ثم مات الموصي وقسم الدار ووقع البيت المعين في
حظه فهو اي البيت للموصى له والا اي وان لم يقع البيت الموصى به
في نصيب الموصي فللموصى له مثل ذرعه فيما اصاب الموصي من الدار
وهذا عندهما وعند محمد له نصف البيت ان وقع في نصيبه وان لم
يقع في نصيبه فله مثل ذرع نصف البيت والاقرار مثلها اي مثل
الوصية في الحكم الذي بين قيل هو على هذا الخلاف والاصح انه على
الاتفاق ولو اوصى بالف عين من مال رجل اخر فاجاز الوصية رب
المال بعد موت الموصي ودفعه صح وله المنع ايضا بعد الا
جازة وصح اقرار احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه في
ثلث نصيبه استحسانا وقال زفر يصح في نصف نصيبه وهو القياس
فيعطيه نصفه ولو اوصى بامة فولدت بعد موته والولد قبل القسمة

وقد

وقد خرجا من الثلث اي ثلث ماله فهما له اي للموصى له والا اي
وان لم يخرجا من ثلث ماله اخذ الموصى له ثلث المال منها ثم ان
فضل شي اخذ منه اي من الولد هذا عند ابي حنيفة وعندهما
تنفذ الوصية منهما على السواء هذا اذا ولدت قبل القسمة وقبل
قبول الموصى له فان ولدت بعد القبول وبعد القسمة فهو للموصى له
وان ولدت بعد القبول قبل القسمة ذكر القدوري انه لا يصير مو
صى به ولا يعتبر خروجه من الثلث وان كان للموصى له من جميع
ماله كما لو ولدت بعد القسمة ومشايخنا قالوا يصير موصى به
حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت قبل القبول وان
ولدت قبل موت الموصي لم يدخل تحت الوصية والكسب كالولد في
جميع ما ذكرنا والاصل في هذا الباب كما مر ان يكون الموصى له وارثا
او غير وارث يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار يعتبر
كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار ولو اوصى لابنه الكا
فر او الرقيق مطلق سواء كان ابنا له او لا في مرضه اي مرض موته
فاسلم الكافر او اعتق الرقيق قبل موته بطل هبته واقراره
اي بطل ايضا وكما بطل هبة المريض لابنه الكافر او الرقيق
واقراره له اذا اسلم او اعتق قبل موته وروي ان الهبة تصح وفي
عامة الروايات الهبة في مرض الموت بمنزلة الوصية فلا يصح
والمقعد والمفلوج يقال فلجت الشيء فلجتين اي شققته

فصغير ومنه المفلوج لانه ذهاب النصف كذا في المغرب والاشل
والمسلول اي المدقوق ويجوز ان يكون المراد به المسلول الذي يسل ا
انثياه اي نزع عن خصيتاه ان متطاول ذلك المرض ولم يخف منه
الموت بان استحكم وصار بحيث لا يزداد بعده فهبته اي هبة
كل واحد من المذكورين معتبرة من كل المال والا اي وان لم ي
يتطاول ويخاف منه الموت بان كان بحيث يزداد المرض حالا فحالا
الا ان يكون اخره الموت فمن الثلث ومدة التطاول مقدرة بالسنة
والمراد منه الخوف الغالب لا نفس الخوف فلو صار صاحب فراش
بعده صار بمنزلة حدوث المرض باب العتق في
المرض اي مرض الموت تحريره في مرضه ومحاباته في البيع
وهبته وصية في حق الاعتبار من الثلث ولم يسع العبد ان اجيز
حتى لو ترك ابنين ومائة درهم وعبدا قيمته مائة وقد اعتقه في
مرض موته فاجاز الوارثان العتق لم يسع في شي فان حابى
فحرر فهي احق من العتق صورته اذا باع رجل في مرض
موته عبدا من رجل بالف درهم وقيمته الفان ثم اعتق عبدا اخر
يساوي الفا ولا مال له غيرهما فالمحاباة اولى من عتق فيسلم
العبد للمشتري بالف ويسعى العبد في قيمته لورثته وبعكسه
استويا اي ان اعتق ثم حابا والصورة باقية على حالها فهما سوا
فيسعى العبد في نصفه خمسمائة ويعتق النصف الاخر مجانا وتكون
المحاباة

٢٣٧ المحاباة بقدر خمسمائة وهذا عند ابي حنيفة وقالا العتق اولى في
المسئلتين وقال زفر الاول اولى وان اوصى بان يعتق بابتياع
عنه بهذه المائة عبد للموصي فهلك منها درهم لم تنفذ الوصية
فلم يعتق عنه بما بقي عند ابي حنيفة وقالا يعتق عنه بما بقي
بخلاف الحج اي لو اوصى بان يحج عنه بهذه المائة فهلك منها
درهم يحج عنه بما بقي من حيث يبلغ وان لم يهلك شي يحج عنه
بها وان بقي شي من الحجة يرد على الورثة وان اوصى بعتق
عبده فمات الموصي فجنى العبد ودفع العبد الى ولي الجناية
بطلت الوصية وان فدا الورثة لا تبطل الوصية بثلثه لزيد
ثم مات وترك عبدا ومالا ووارثا فادعى زيد عتقه اي عتق
العبد في صحته وادعى الوارث عتقه في مرضه فالقول للو
ارث مع يمينه ولا شي لزيد الا ان يفضل من ثلثه اي ثلث
ماله شي على قيمة العبد فحينئذ يكون الفاضل لزيد او يبرهن
على دعواه وهو انه اعتق العبد في صحته فيكون لزيد
الموصي له ثلث للقاير اموالة ولو ترك وارثا وعبدا وادعى رجل دينا على
ابيه وادعى العبد عتقا في صحته وصدقهما اي الوارث والعبد
الوارث سعى العبد في قيمته عند ابي حنيفة وعندهما
يعتق ولا يسعى وترفع القيمة الى الغريم ولو اوصى بحقوق
الله سبحانه وتعالى قدمت الفرايض منها وان اخرها

الموصي في الوصية كالحج والزكاة والكفارة وان تساوت احوق
في القوة بدي بما بدا به الموصي ان اطلق عنها الثلث و
واختلفت الروايات عن ابي يوسف في الحج والزكاة في رواية عنه
يبدا بالحج وان اخره وفي رواية عنه انه يقدم على الزكاة بكل
حال ثم يقدم الزكاة والحج على الكفارات وروى الحسن عن
اصحابنا العتق بعد الزكاة وبعد الحج ولو اوصي بحجة الاسلام
احجوا اي بعثوا للحج نائبا عنه رجلا من بلده اي من بلد المو
صي حال كونه يحج راكبا وانما قيد به لانه لا يلزمه ان يحج ماشيا
والا اي وان لم يبلغ الثلث النفقة من بلده فمن حيث يبلغ
احجوا عنه استحسانا وفي القياس لا يحج عنه ومن خرج من بلده
حال كونه حاجا فمات في الطريق واوصي بان يحج نائبا عنه
من بلده عند ابي حنيفة وزفر وعندهما يحج عنه من حيث بلغ
استحسانا وانما قيدنا بقوله حاجا لانه لو خرج للتجارة فانه يحج
عنه من بلده بالاتفاق والحاج من غيره مثله اي مثل من
خرج من بلده حاجا حكما وخلافا باب الوصية
للاقارب وغيرهم جيرانه ملاصقوه حتى لو اوصي لجيرانه
يدخل الملاصقون بداره عند ابي حنيفة وزفر وهو
القياس وفي الاستحسان وهو قولهما الوصية لكل من يسكن
محلة الموصي ويجمعهم مسجد المحلة وقال الشافعي الجوار

الي

الي اربعين دارا ثم قالوا يستوي فيه الساكن والمالك والذكر والانثى
والمسلم والذمي والكبير والصغير ولا يدخل فيه العبد والامة
والمدبر وام الولد والمكاتب يدخل كذا ذكر في الزيادات وفي المحيط
من غير ذكر خلاف وذكر في الهداية ويدخل فيه العبد الساكن عنده
ولا يدخل عندهما واصهاره كل ذي رحم محرم من امراته
من التفسير اختيار محمد وابي عبيدة وكذا يدخل فيه كل ذي رحم
محرم من زوجة ابيه وزوجة ابنه وزوجة كل ذي رحم محرم
وانما يدخل تحت الوصية من كان ظهر الموصي يوم موته بان كانت
الموصي منكوحة له عند الموت او معتدة عنه بطلاق رجعي حتى لو مات
الموصي والمراة في نكاحه او في عدته من طلاق رجعي فالصهر يستحق
الوصية وان كانت في عدته من طلاق بائن او ثلاث لا يستحقها
واختانه زوج كل ذات رحم محرم منه اي كازواج البنات والا
خوات والعمات والخالات وكذا كل ذي رحم محرم من ازواجهن
كذا ذكره محمد قيل هذا في عرفهم وفي عرفنا لا يتناول الا ازواج
المحارم ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد واهله زو
جته حتى لو اوصي لاهله فالوصية عند ابي حنيفة وعندهما
لمن كان في عياله ونفقته وال واهل بيته وجنسه اهل بيت
ابيه فلو اوصي لجنسه او لاهل بيته او لاله يدخل فيه كل من نسب
اليه من قبل ابائه الى اقصى اب له في الاسلام والاقرب والابعد والذكر

والانثي والمسلم والكافر والصغير والكبير سوا ولا يدخل فيه
اولاد البنات واولاد الاخوات ولا احد من قرابة ام الموصي
له والاب الاكبر لو كان حيا لا يدخل تحت الوصية ولو اوصى المراة
بجنسها او لاهل بيتها لا يدخل ولدها الا ان يكون ابوه من
قومها وان اوصي لاقاربه او لذوي قرابته او لارحامه
او لانسابه فهي عند ابي حنيفة للاقرب فالاقرب من كل
ذي رحم محرم منه ويدخل فيه الجد والجدة وولد الولد في ظا
هر الرواية وعند ابي حنيفة وابي يوسف ان الجد وولد الولد
لا يدخل ولا يدخل فيه الوالدان والولد والوارث ويكون
للاثنين فصاعدا ويستوي فيه الصغير والكبير والحر والعبد
والذكر والانثي والمسلم والكافر وعندهما يدخل في الوصية كل
قريب ينتسب اليه من قبل الاب او من قبل الام الي اقصي اب له
في الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر
والمسلم وهل يشترط اسلام اقصي الاب قيل يشترط وقيل لا ولكن
يشترط ادراكه الاسلام عنده وعندهما ان يكون اقصي اب في الاسلام
وعند الشافعي الاب الادني فان اوصي لاقاربه وكان له عمان و
خالان فهي لعميه عندهما يقسم بينهم ارباعا ولو كان له عم و
خالان له النصف ولهما النصف ولو كان له عم واحد فله نصف
الثلث ولو كان له عم وعمة وخال وخالة استويا اي العم والعمة

والعمة

العمة ويكون بينهما نصفان وان لم يكن للموصي ذو رحم محرم في هذه
المسئلة فالوصية باطلة عند ابي حنيفة ولو اوصي لذوي قرابته
لا يشترط فيه الجمع حتي لو كان له عم وخالان فالكل للعم عنده
ولو اوصي لولد فلان فالوصية للذكر والانثي علي السواء
ولو لم يكن لفلان الا ولد واحد كان الثلث كله له وان اوصي لور
ثة فلان فالوصية للذكر مثل حظ الانثيين باب
الوصية بالخدمة والسكني والثمرة وتصح الوصية وان اوصي بخد
مة مطلقة غير مقيدة تتناوله الابد وان اوصي سنين تتناول
ثلاث سنين وكذا الوصية بغلة العبد والدار وان اوصي بخدمة عبده
لرجل مدة معلومة فان خرج العبد من ثلثه بان كان قيمة
العبد مثل ثلث ماله او اقل سلم اليه اي الي الموصي له ليخدمه
والا اي وان لم يخرج من الثلث بان كان لا مال له غيره خدم
العبد الورثة يومين والموصي له يوما حتي يستكمل الموصي
له مقدار ما عينه الموصي من الزمان وليس للموصي له بالخد
مة والسكني ان يواجر العبد والدار وقال الشافعي له ذلك وليس له
ان يخرج العبد من مصر الموصي الا ان يكون الموصي له واهله في
غير مصره فيخرجه الي اهله للخدمة هنالك اذا كان يخرج من
الثلث وبموته اي بموت الموصي له يعود العبد الي ورثة الموصي
ولو مات الموصي له في حياة الموصي بطلت الوصية ولو اوصي بسكني

داره مدة معينة وخرج الدار من الثلث يسكنها وحده هذه المدة وان
لم تخرج ولا مال له غيرها تقسم الدار ثلثا يسكن الموصى له ثلثها والورثة
الثلثين حتى يستكمل الموصى له مقدار ما عينه ولو خرج ما في يده
من الدار كان له ان يزاحم الورثة فيما في ايديهم فلو اقتسموا الدار
مهايات من حيث الزمان يجوز ايضا الاول هو اعدل واولى وليس للورثة
بيع ما في ايديهم من ثلثي الدار وعن ابي يوسف انه يجوز لهم ذلك
ولو اوصى بثمرة بستانه بان قال وصية بثمرة بستاني لرجل
فمات وقد كان فيه ثمرة له اي للموصى له هذه الثمرة وحدها
وان زاد ابدا بان قال اوصية بثمرة بستاني له ابدا له هذه وما
يستقبل ما عاش كغلة بستانه اي يكون للموصى له الثمرة الموجو
دة وثمرته فيما يستقبل ما عاش كما تكون له الغلة القائمة وغلته
فيما يستقبل ما عاش فيما اذا اوصى له بغلة بستانه وان لم يذكر الابد
ولو لم يكون له مال غيره كان له ثلث الغلة والثمرة وانما قيد بقوله
وفيه ثمرة لانه اذا لم يكن فيه ثمرة فله ثمرته فيما يستقبل ما عاش
الموصى له كمسئلة الغلة كذا في شرح المجمع ولو اوصى بصوف
غنمه لرجل وولدها ولبنها ثم مات له الموجود على ظهر غنمه
وما في بطنها وفي ضرعها من اللبن عند موته فيكون له سواء قال
ابدا او لا باب وصية الذمي ذمي جعل داره
بيعة وهو معبد النصارى او كنيسة وهو معبد اليهود او بيعة

نار

نار في صحته فمات الذمي فهي ميراث لانه بمنزلة الوقف والامام
الوقف عنده لا يلزم فيورث وكذا هذا عندهما فلان هذا معصية
فلا تصح فتقسم بين ورثته وان اوصى بذلك اي ان اوصى بان تبنى
داره بيعة او كنيسة لقوم مسلمين فهو اي الايصاء من الثلث
في القرى اما في المصر فلا يجوز بالاتفاق كذا في النهاية وان اوصى بدا
ره اي بجعل داره كنيسة او بيعة لقوم غير مسلمين صحت
الوصية عند ابي حنيفة وعندهما هي باطلة الا ان تكون لقوم با
عيانهم كوصية حربي اي صحت هذه الوصية كما صحت وصية حربي
بل مستامن اوصى بكل ماله لمسلم او ذمي في دارنا قيل هذا
اذا لم تكن ورثته معه في دارنا اصلا اما اذا كانت الورثة معه يتوقف
على اجازتهم ولو اوصى باقل من ذلك اخذت الوصية ورد الباقي على
ورثته ولو اوصى الذمي في دار الاسلام لحربي في دار الحرب لم تجز
واوصى للمستامن مسلم او ذمي بوصية جازت كذا في شرح
المجمع باب الوصي وما يملكه اوصى الى رجل اي
فوض اليه التصرف في ماله بعد موته فقبل الوصي عنده اي عند
الموصي ورد الموصى لوصاية عنده اي عند الموصي يرتد والا اي
وان ردها في غير وجهه اي في غير وجه الموصي لا يرتد وبيعه تركته
بعد موته كقبوله الوصاية في حيلة الموصي وينفذ البيع سواء علم

بايصايه حين باع او لم يعلم فان لم يقبل ولم يرد حتي مات
الموصي فهو بالخيار ان شاقبل وان شارد وان مات الموصي ولم يرد
في حياته فقال الموصي له بعد مماته لا اقبل الوصايه ثم قبل
صح القبول ان لم يخرجه قاض منذ قال لا اقبل لوصاية فح لا
يصح اذا قبل بعد ذلك وقال زفر ان قال في غيبته في حياته او بعد
وفاته لا اقبل لا يكون وصيا ولو اوصي الي عبد غيره وكافر وفا
سق بدل الوصايه بغيرهم وشرط في الاصل ان يكون الفاسق
منهما مخوفا منه في المال ثم التبديل يشير الي صحة الوصة لانه
انما يكون بعد الوصية وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة فقيل
معناه ستبطل في جميع هذه الصور وقيل في العبد معناه باطل
حقيقة العدم ولا ينه وفي غيره معناه ستبطل وقيل في الكافر با
طل ايضا ولو اوصي الي عبده وورثته كلهم فارح الوصية
والا اي وان لم تكون الوصية صغارا بل كلهم كبارا او بعضهم صغار
وبعضهم كبار لا تصح هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا تصح في الو
جهين وهو القياس وقيل محمد مضطرب يروي مرة مع ابي حنيفة
وتارة مع ابي يوسف ومن عجز عن القيام بها ضم القاضي اليه
غيره ولو شكي اليه الوصي ذلك لا يجيبه حتي يعرف ذلك حقيقة ولو
ظهر عند القاضي عجزه اصلا استبدل به وان كان قادرا علي التصرف

امينا

امينا فيه فليس القاضي ان يخرجه ومن اوصي الي اثنين لم يكن
لاحدهما ان يتصرف عند ابي حنيفة ومحمد دون صاحبه الا
في اشيا معدودة وقال ابو يوسف ينفرد كل واحد منهما في جميع
الاشيا كما تنبه بصاحبه قال وبطل فعل احد الوصيين مطلقا
سوا اوصي الي كل واحد منهما علي الانفراد او لا وقال كثير من
مشايخنا ينفرد كل واحد منهما بالتصرف كالوكيلين اذا وكل واحد
منهما علي الانفراد والاول هو الاصح في غير تجهيزه وفي غير شرا
الكفن وفي غير شرا حاجة الصغار من اللباس والطعام وفي غير
الاتهاب اي قبول الهبة لهم وفي غير رد وديعة عين وغير رد
المغصوب والمشتري شرا فاسدا وفي غير حفظ الاموال وفي غير
قضا دينه وفي غير تنفيذ وصية معينة وفي غير عتق عبد معين
وفي غير بيع ما يخشي عليه الفساد وفي غير جمع الاموال الضائعة
وفي غير الخصومة في حقوق الميت وانما قيد برد الوديعة عينه
وتنفيذ وصية معينة وعتق عبد معين لانه لا يحتاج فيهما الي الراي
بخلاف ما اذا كان غير معين فانه لا ينفرد احدهما بتنفيذها ولو مات
احد منهما وقد اوصي الي اخر فله ان يتصرف وحده في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة ان الحي لا ينفرد بالتصرف ووصي الوصي وصي للتر
كتين حتي اذا مات الموصي الي اخر فهو وصي في تركته وتركة الميت الاول
عندنا وعند الشافعي لا يكون وصيا في تركة الميت الاول وكذا لو قال جعلته

وصيهما الترك صار وصيا في تركته وتركة موصيه في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف ومحمد يصير وصيا في تركته فقط **وتصح** قسمته نايبا **عن الورثة** مطلقا سوا كان الوارث صغيرا او كبيرا
مع الموصي له حتى لو هلك حصة الورثة في يده لم ترجع الورثة
على الموصي له بشي **ولو عكس** الوصي بان قسم التركة مع الورثة
من الموصي له الغايب **لا تصح فلو قاسم** الوصي **الورثة واخذ**
نصيب الموصي له فضاع نصيبه **رجع** الموصي له على الورثة
بثلث ما بقي من التركة في يد الورثة ان كان قايما في ايديهم هذا
اذا كانت القسمة بغير امر القاضي اما لو قسم بامره جاز فلا يرجع
كما ياتي في المتن وذكر الامام المحبوبي محيلا الي مبسوط شيخ
الاسلام ان مقاسمة الوصي له عن الورثة جايزة في العروض
دون العقار واما مقاسمته مع الورثة عن الموصي له باطلة في
العقار والعروض جميعا سوا الموصي له صغيرا او كبيرا حاضرا
او غيبا كذا في شرح السيد **وان اوصي الميت بحجة فقاسم** التركة
الورثة واخذ ما لا للحج **فهلك ما في يده** اي الوصي للحج **او دفع**
المال **الي من يحج** نايبا **عنه** اي عن الوصي **فضاع** المال **في يده** اي
يد الحاج **حج** في الصورتين نايبا **عن الميت بثلث ما بقي** من التركة
مطلقا وقال ابو يوسف ان كان مستغرقا للثلث لم يرجع بشي والا يرجع
بتمام الثلث وقال محمد لا يرجع بشي **وصح قسمة القاضي** مع الورثة

عن

عن الموصي له **وصح اخذه حظه ان غاب** حتى لو هلك عند القاضي
ثم حضر الموصي له لم يكن له على الورثة سبيل **وصح بيع الوصي**
عبدا من التركة بغيبة الغرما وضمن الوصي الثمن ان باع
عبدا او **وصي** الموصي **ببيعه وتصدق بثمنه** بين الفقرا مثلا
ان **استحق العبد** الموصي به واخذ **بعد هلاك ثمنه عنده**
اي عند الوصي **لكن يرجع** الوصي **في جميع تركة الميت** وكان
ابو حنيفة يقول لا يرجع ثم رجع الي ما ذكره عن محمد انه
يرجع في الثلث فان كانت التركة قد هلكت او لم يكن بها وفا
لم يرجع بشي **و**يرجع الوصي **في مال الطفل ان باع الوصي**
عبده واستحق العبد واخذ المشتري الثمن **وهلك الثمن**
في يده اي في يد الوصي **وهو** اي الطفل يرجع **علي الورثة**
بما ضمن للوصي **في حصته وصح احتياله بماله** اي صح قبول
حوالة الوصي بمال الطفل **لو كان الاحتيال خيرا له** وهو ان
يكون الثاني املا من الاول اي اقدر وان كان الاول املا لا يصح
وان كان استوا ذكر انه لا يجوز وفي الذخيرة ان كان الثاني مثل الاول
في الملاة فقد اختلف المشايخ كذا في شرح السيد **وصح بيعه وشراوه**
بما يتغابن الناس فيه مثله ولا يصح بما لا يتغابن الناس **وصح بيعه**
علي الكبير الغايب عن الورثة **في غير العقار** مطلقا سوا خيف هلكه
العقار او خيف هلاكه بنايبه وقيل يملك في هذه والاول اصح والقياس

ان لا يملك الوصي بيع غير العقار ايضا ثم في حق الصغير
يملك بيع العقار ايضا هذا جواب السلف اما جواب المتا
خرين انه انما يجوز باحد شروط ثلاثة اما ان يرغب
المشتري فيه بضعف القيمة او للصغير حاجة الي ثمنها
او بان يكون علي الميت دين ولا وفا لا به قال الصدر الشهيد
وبه يفتي كذا في شرح المجمع ولا يتجر الوصي في ماله
اي في مال الطفل ووصي الاب احق بمال الطفل من الجد
وقال الشافعي الجد احق فان لم يوص الاب اي احد فا
لجد كالاب فصل في الشهادة لو شهد الوصيان ان
الميت اوصي الي زيد معهما اي مع الوصيين الشاهدين لغت
الشهادة الا ان يدعي هذا زيد فتقبل استحسانا والقياس
ان لا تصح وكذا شهادة الابنين وكذا لو شهدا اي الوصيان
لوارث صغير بمال مطلقا سوا كان مال الميت او غيره فشهادة
تهما باطلة او كبير بمال الميت وانما قيد به لانه ان شهد ابمال
غير الميت تقبل هذا عند ابي حنيفة وقالا تقبل في الوجهين ولو
شهد رجلان لرجلين علي ميت بدين الف وشهد الاخران
وهما المشهود لهما للاولين وهما الشاهدان بمثله اي بدين الف
علي الميت تقبل شهادة الفريقين وان كانت شهادة كل فريق
لاخر بوصية الف لا تقبل وهذا قولهما وقال ابو يوسف لا تقبل في الدين

ايضا

ايضا وذكر الخصاف انه علي قول ابي حنيفة وابي يوسف لا تقبل
وعلي قول محمد تقبل كتاب الخنثي تركيبه يدل علي
اللين والتكسر يقال خنث الشفا اذا انخنث اي انثني فانثني ومنه
المخنث وهو من له فرج وذكر فان بال من الذكر فغلام ويرث
ميراث الغلام وان بال من الفرج فانثي ويرث ميراث الانثي
وان بال منهما فالحكم للاسبق خروجا وان استويا في السبق
فمشكل عند ابي حنيفة وقال ينسب الي اكثرهما بولا ولا عبرة بالكثرة
عند ابي حنيفة وان استويا في الخروج والكثرة فمشكل بالاتفاق
هذه العلامات قبل البلوغ فان بلغ وخرجت له لحية او وصل الي
النسا او احتلم كما يحتلم الرجل او كان له ثدي مستو فرجل وان
ظهر له ثدي كثدي المراة او لبن في ثديه او حاض او حبل او
امكن وطؤه فامراة فان لم يظهر اي للخنثي علامة من هذه العلامات
او ظهرت وتعارضت هذه العلامات فمشكل ولما فرغ من تعريفه
شرع في احكامه حيث قال فيقف في الصلاة بين صف الرجال والنسا
فلا يتخلل الرجال حتي تفسد صلاتهم ولا يتخلل النسا حتي لا تفسد
صلاته فان قام في صف النسا يعيد صلاته احتياطا وان قام في صف
الرجال فصلاته تامة ويعيد الذي عن يمينه وعن يساره ومن خلفهم
ومن خلفه بحذائه صلاتهم احتياطا وصلاته بقناع احب وان صلي
بغير قناع يعيدها استحسانا وان لم يعد فجاز وتبتاع له اي تشتري

منها له امة خنثى وان لم يكن له مال ثمنه من بيت المال
تشتري ثم تباع الامة بعد ختنه ورد ثمنها الي بيت المال وله
اي الخنثي المشكل اقل النصيبين يعني اسوا الحالين عند ابي
حنيفة وهو قول عامة الصحابة وعليه الفتوي فلو مات ابوه
وترك ابنا وخنثى مشكل فالمال بينهما اثلاثا له سهمان وللخنثى
سهم وهو نصيب البنت وفي قول ابي يوسف اخر له نصف ميراث
ذكر ونصف ميراث انثي مسايل شتي ايما الاخرس والكتابة
كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية متعلق بقوله كالبيان
ونكاح وطلاق وبيع وشرا وقود وقصاص منه وله لا في حد
عليه ان كان قاذفا بالاشارة احترالكتابة ولا حد له علي الغير ان
كان مقذوفا كذا في النهاية اعتقل لسانه اي ما لم يتم وامتد اذا
احتبس عليه الكلام ولم يقدر عليه والمراد بالاخرس الاصلي لا
العارض اعلم انه اذا قرئ علي الاخرس كتاب وصية فقيل له اشهد
عليك بما في هذا الكتاب فاومي براسه اي نعم او كتب نعم فاذا جا
عن ذلك ما يعرف انه اقرار فهو جايز ولو اعتقل لسان الرجل فقرئ
عليه وصية فاشار براسه اي نعم او كتب نعم فاذا جا عن ذلك ما يعرف
انه اقرار فهو جايز ولو اعتقل لسان الرجل فقرئ عليه وصيته فا
شار براسه اي نعم او كتب نعم فهو باطل وقال الشافعي هما سوا ولا
فرق بين العارض والاصلي واشارة المعتقل لا تعتبر اذا لم يكن له

اشارة

اشارة معهودة معلومة حتي لو اعتقل لسانه المريض
وصارت له اشارة معلومة يجب الحكم به كما في الاخرس ثم
الكتابة علي ثلاثة اوجه مستبين مرسوم اي معنون
اي مصدر بالعنوان وهو ان يكتب في صدره من فلان
الي فلان وهو يجري مجري النطق في الحاضر والغايب
علي ما قالوا ومستبين غير مرسوم كالكتابة علي
الجدار واوراق الاشجار وليس بحجة الا بالبينة والبيان
وغير مستبين كالكتابة علي الهوي والما وهو بمنزلة
كلام غير مسموع فلا يثبت به الحكم غنم مذبوحة
وفيها ميتة ولا تعرف المذبوحة من الميتة ولكن عرف
كثرتها وقلتها فان كانت المذبوحة اكثر تحري فيها
واكل والا اي وان لم تكن المذبوحة اكثر بان كانت
الميتة اكثر او كانا نصفين لا توكل وهذا في حالة
الاختيار بان يجد ذكية بيقين واما في حال الضرورة
تحري واكل سوا كانت المذبوحة اكثر او اقل وقال
الشافعي لا يحل الاكل في حال الاختيار وان كانت
المذبوحة اكثر لف ثوب نجس رطب في ثوب
طاهر يابس فظهرت رطوبته لكن لا يسيل لو
عصر لا يتنجس وهو الصحيح راس شاة تلطخ بدم

احرق الراس وزال عنه الدم فاتخذ منه مرقة جاز والمرق
كالغسل سلطان جعل الخراج لرب الارض جاز وان جعل
السلطان العشر لرب الارض لا يجوز بالاتفاق ولو
دفع السلطان الاراضي المملوكة الى قوم ليعطوا الخراج
جاز وتفسيرها اراضي لا مالك لها وطريق ذلك ان يقيمهم
الامام مقام المالك في الزراعة واعطا الخراج ولو باع
الامام هذه الاراضي جاز وان آجرها جاز وهولاء
لا يملكون البيع لانهم قاموا مقام المالك في الزراعة
واعطا الخراج لا غير وقيل جواز البيع قول ابي يوسف
ومحمد وقيل قول الكل كذا في خزانة ولو نوى قضا
رمضان ولم يعين اليوم صح ولو نوى عن قضاء
رمضانين كقضا الصلاة صح وان لم ينو المصلي اول
صلاة او آخر صلاة عليه واعلم ان المراد من قوله ولو
نوى عن قضاء رمضانين قضا احد رمضانين وان لم
ينو الصايم اول رمضان او آخر رمضان ولم يرد به
جمعهما في النية لان ناوي الفرضين في الصوم متنفل
فالبناء مل ابتلع صايم بزاق غيره كفر لو كان الغير
صديقه والا اي وان لم يكن صديقه لا يجب عليه
الكفارة قتل بعض الحاج بعض في طريق مكة عذر

للناس في ترك الحج توزن من شذي فقالت شدم لم
ينعقد النكاح خويشتن رازن من كردايند فقالت
كرا بندم وقال الرجل بزيرفتم ينعقد النكاح دختر
خويشتن را بپسر من ارزاني داشتي فقال رشتم
لا ينعقد النكاح منعها زوجها عن الدخول عليها
وقد كان هو يسكن الزوج معها في بيتها نشوز ولو
يسكن الزوج في بيت الغصب فامتنعت زوجته منه
لا قالت الزوجة للزوج لا اسكن بيت مع امتك وقالت
اريد بيتا على حدة ليس لها ذلك وانما قيد به لانها
لو قالت لا اسكن مع امتك واولادك مع زوجتك
واريد بيتا على حدة لها ذلك قالت المراة للزوج
مرا طلاق ده فقال داده گير و كرده گير او داده
باد و كرده باد نوى مبني للمفعول اي يوكل الى
نيته فان كان نيته له نية يقع رجعي والا لا ومنهم من
لا يشترط النية ولو قال داده است وجوره است
يقع نوى او لا ولو قال داده انكار و جرده انكار
لا يقع وان نوى ولو قال رجل في جواب من ذكر
زوجته وي مرا نشايد بالقيامت او بفلان شهر
لا يقع الا بالنية ولو قال رجل لامراته هبلة زمان

كي يعني تزوجين بزوج آخر متي تحلين لي اقرار بالثلاث ولو
قال حليه خويش كي لا يكون اقرارا بالثلاث قالت امرأة
كابين ترا بخشيدم من اخيك باز داذان طلقها في المهر
سقط المهر والا والا اي وان طلقها في غير المجلس لا
يسقط قال المولي لعبده يا مالكي او لا منه انا عبدك
لا يعتق ولو قال برمن سوكندا است كه اين كار
نكنم فهو اقرار باليمين بالله تعالي ولو قال برمن
سوكندا است بطلاق لزمه ذلك حتي لو فعل ذلك
تطلق امرأته فان قال الحالف قلت ذلك اي سرا
سوكندا است لا يصدق حتي لو باشر ذلك الفعل
يقع الطلاق ولو قال مرا سوكند خانه است كه
اين كار نكنم فهو اقرار باليمين بالطلاق ولو قال
للبايع بهاذا باز ده فقال البايع باز دهم يكون
فسخا للبيع العقار المتنازع فيه لا يخرج من يد
ذي اليد ما لم يبرهن المدعي علي وفق دعواه
وانما قيد بالعقار لانه ذكر في الفتاوي الصغري
اذا طلب المدعي كفيلا بنفس المدعي عليه من القاضي
وضع المنقول علي يد عدل ولم يكتف بالكفيل
بالنفس فان المدعي عليه عدلا لا يجبره القاضي وان

كان

كان فاسقا يجبره وفي العقار لا يجبر الا في الشجر الذي
عليه الثمر لان الثمر نقلي عقار لا في ولاية القاضي
لا يصح قضاؤه فيه وفي فصول الاستروشني لو
ادعي علي رجل في بلدة دارا والدار في غير تلك البلدة
فاقام المدعي البلدة البينة قبلت بينته وقضي بها
للمدعي وجاز قضاؤه وان لم تكن الدار في ولاية
هذا القاضي هكذا ذكر في فصل دعوي الدور والاراضي
في دعوي فتاوي قاضي خان اذا قضي القاضي في حادثة
ببينة ثم قال ذلك القاضي رجعت عن قضائي
او قال ابطلت حكمي ونحو ذلك لا يعتبر قول
القاضي في الصور كلها والقضا ماض ان كان بعد
دعوي صحيحة وهي ما يتعلق بها احكامها من احضار
الخصم والمطالبة بالجواب والاثبات بالبينة وشهادة
مستقيمة وهي شهادة العدول اذا اجتمعت شرايط
شرائط الصحة احترازا عما اذا قال ذلك بعد دعوي
فاسدة او شهادة غير مستقيمة يعتبر قوله ولا يبطل
به القضا وصورة الدعوي الفاسدة انه اذا ادعي
محدودا ولم يبين انه كرم او ارض والشهود شهدوا
بذلك خباء اي ادخل قوما ثم سال رجلان عن شيء

بدليل انه لو قال ... بغير حق ... او قال التلبيس ... الشهود او قال

فاقر المسول عنه به اي بذلك الشيء وهم اي المخبئون
يرونه ويسمعون كلامه اي كلام الرجل وهو اي الرجل
المسؤل عنه لايراهم جازت شهادتهم وان سمعوا كلامه
ولايروه لا تقبل شهادتهم رجل باع رجلا آخر عقارا وبعض
اقاربه حاضر يعلم البيع ثم ادعي البعض لاتسمع دعواه
وان لم يعلم البيع تسمع دعواه ولو وهبت المراة مهرها
لزوجها فماتت المراة فطلبت ورثتها مهرها منه اي
من الزوج وقالوا اي الورثة كانت الهبة في مرض موتها
وقال الزوج لا بل في الصحة فالقول له ولو اقر بدين
او غيره ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت وطالب به المقر
له يحلف المقر له علي ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر ولست
بمبطل فيما تدعيه عليه هذا عند ابي يوسف وعليه الفتوى
وعند محمد وابي حنيفة يؤمر بتسليم المقر به الي المقر له
الاقرار ليس بسبب للملك ولذا قالوا لو اقر لرجل بمال
والمقر له يعلم انه كاذب في اقراره لايحل له اخذه منه
فيما بينه وبين الله تعالي الا ان يسلمه بطيب نفسه فيكون
تمليكا مبتدا قال لاخر وكلتك في بيع هذا فسكت المخاطب
ولم يقبل ولم يرد صار وكيلا حتي لو كانت في صلب العقد
لم ينعزل بعزله كما مر في باب الرهن او كلها اي وكل رجل

امرأته

امرأته بطلاقها لا يملك الزوج عزلها مطلقا سواء كان
التوكيل دوريا او غيره بقرينة او بغير قرينة وهو تفويض
كما لو قال لها طلقي نفسك كذا في الخانية وليس له ان يرجع
عنه لان فيه معني اليمين واليمين تصرف لازم كذا في الهداية
والضماير راجعة الي منكوحة الموكل خذ هذا واحفظه
فانه من مزالق الاذكيا ولو قال لاخر وكلتك بكذا اي
ببيعه كما وقع في بعض النسخ مكانه ويجوز ان تكون
اشارة الي الطلاق فحينئذ يكون الوكيل اجنبيا بتطليق
منكوحة او هذه لتطليق ضرتها يشير الي هذا السياق
والسباق علي شرط اني متي عزلتك فانت وكيلي
واراد ان يعزله عن هذه الوكالة يقول في عزله عزلتك
ثم عزلتك وقال شمس الائمة السرخسي والقاضي الامام
الاسبيجابي يقول عزلتك عن الوكالة المطلقة ورجعت
عن الوكالة المعلقة بالشرط كذا في الفتاوي السراجية
والخلاصة ثم قال في الخلاصة قيل هو في المختار ولو قال
وكلتك بكذا علي شرط كلما عزلتك فانت وكيلي واراد
ان يعزله يقول في عزله رجعت عن الوكالة المعلقة
وعزلتك عن الوكالة المنجزة وقبض بدل الصلح شرط
في المجلس ان كان البدل دين بدين اي بمقابلة الدين

هذا اذا كان الدين علي خلاف جنسه لانه لو صالح علي جنسه
موجلا يجوز والا اي وان لم يكن دينا بدين بان كان عقارا
بعقار او عقارا بدين لا يشترط القبض فيه ادعى رجل
علي صبي دارا فصالحه ابوه علي مال الصبي فان
كان للمدعي بينة جاز ان كان الصلح بمثل القيمة او اكثر
من قيمة الدار بما يتغابن الناس فيه وان لم تكن له بينة
او كانت البينة غير عادلة لا يجوز وانما قيد بمال الصبي
لانه لو صالح علي مال نفسه جاز من غير تفصيل لو قال
المدعي لا بينة لي في هذه الدعوة فبرهن واقام البينة
عليه او قال الشاهد لا شهادة لي في هذه الدعوى
فشهد تقبل في الصورتين عند ابي حنيفة وقال محمد
لا تقبل والاصح هو الاول للامام الذي ولاه اي جعله
الخليفة وليا واعطاه لولاية ان يقطع اي يعط[illegible]
انسانا حصة من طريق الجادة ان لم يضر بالمارة
قوله للامام يجوز ان يكون في محل رفع علي انه خبر ان
ان يقطع او متعلقا بمحذوف وهو يجوز من صادره
السلطان ولم يعين بيع ماله اي مال من صادره
فباع المصادر ماله صح البيع وانما قيد بقوله ولم
يعين لانه لو عين بيع ماله او امره بالبيع فباعه مكرها

يصح

يصح الا ان يأخذ الثمن طوعا خوفها اي خوف الزوج المرأة
لان تهب امرأته مهرها بالضرب حتى وهبت مهرها لم
تصح الهبة ان قدر الزوج علي الضرب وان لم يكن
قادرا عليه صحت الهبة وان اكرهها علي الخلع وخا
وقع الطلاق ولكن لا يسقط المال ولو احالت مهرها
انسانا علي الزوج ثم وهبت المهر للزوج لا تصح الهبة
اتخذ رجل بئرا في ملكه او بالوعة هي ثقب في وسط
الدار فنز وخرب منها حائط جاره وطلب الجار تحويله
لم يجبر عليه فان سقط الحائط منه لم يضمن الحافر
قيمة الحائط ولو عمر الزوج دار زوجته بماله باذنها
فالعمارة لها والنفقة اي نفقة الدار من اجرة البناء وغيره
دين عليها ولو عمر دار زوجته لنفسه بلا اذنها فله
العمارة ولو عمرها لها بلا اذنها فالعمارة لها والنفقة
اي نفقة الدار وهو متطوع في النفقة فلا يرجع عليها
بشيء وعلى هذا سائر الاملاك كالكرم وغيره ولو اخذ
غريمه فنزعه اي الغريم انسان من يده اي الآخذ
لم يضمن النازع ولو كان في يده مال انسان فقال
له السلطان ادفع الي هذا المال والا اي وان لم
تدفع الي هذا المال اقطع يدك او اضربك خمسين

لعت

سوطا فدفع لم يضمن الدافع مطلقا وانما قيد بقوله
بالسلطان لان الاكراه لا يتحقق عند ابي حنيفة الامنه
حتي لو قال له غيره ذلك فدفع يضمن عنده وعندهما
ان كان المكره قادرا علي ايقاع ما توعد به لا يضمن
والا يضمن وضع منجلا سنان منجل اي واسع الطعن
في الصحراء ليصيد به حمار وحش وسمي عليه
فجاء في اليوم الثاني ووجد الحمار مجروحا ميتا لم يأكل نه
كره من الشاة الحيا اي الفرج والخصية والغدة والمثا
والمرارة والدم المسفوح والذكر ومن اراد حفظ
هذه الاشياء فليحفظ هذا النظم ** اذا ذكيت شاة فكلها
** سوي سبع ففيهن الوبال ** فحا ثم خا ثم غين **
ودال ثم ميمان وزال ** ويجوز للقاضي ان يقرض
مال الغائب ومال الطفل واللقطة بالنصب صبي
حشفته ظاهرة بحيث لو راه انسان ظنه مختونا
والحال انه لا تقطع جلدة ذكره الا بتشديد يترك
ختانه كشيخ اسلم وقد قال اهل البصر لا يطيق
الشيخ الختان اي يترك في الصبي كما ترك في هذا الشيخ
ووقته سبع اي ابتدا وقته سبع سنين وذكر
في الذخيرة اقصي وقته اثني عشر سنة والمسابقة

بالفرس

بالفرس والابل والارجل والرمي جايزة هذا اذا لم تبلغ
غاية لا يتحملها الفرس والابل وحرم شرط الجعل من الجانبين
لا من احد الجانبين والقياس انه لا يجوز فيه ايضا ثم اعلم
ان هذه المسائل اوردت في باب الكراهية فلا يحتاج
الي اعادتها ولا يصلي علي غير الانبيا والملائكة عليهم
الصلاة والسلام الا بطريق التبع بان يقال اللهم صل
علي محمد وعلي آل محمد والاعطا باسم النيروز والمهرجا ن
ومسح اليد والسكين والخبز ووضع الخبز تحت القصعة
والمملحة وانتظار الادام ان حضر الخبز وشم الطعام ونفخه
لا يجوز وفي الكافي يكره وفي القنية نقلا عن شرح الحلواني
كل ذلك جايز وقال حوار ار نهرا منها بوي ولا باس بلبس
القلانس لفظ الجمع يشمل قلنسوة من الحرير والذهب
والفضة والكرباس والسودا والحمرا وقلنسوة تحت
العمايم وندب لبس السواد مطلقا سواء كان مطلقا
جبة او عمامة وندب ارسال ذنب العمامة بين كتفيه
الي وسط الظهر ويجوز للشاب العالم ان يتقدم علي
الشيخ الجاهل وينبغي لحافظ القرآن ان يختم في اربعين
يوما قال ابو الليث ينبغي ان يكون له في كل سنة ختمان
كذا في الفتاوي التراخية جعل شيء من الطريق مسجدا

اومن المسجد طريقا صح خبازا اتخذ حانوتا في وسط البزازين
منع منه ولما فرغ من بيان نصف العلم شرع في بيان
احكام النصف الاخر منه حيث قال كتاب الفرائض
هي جمع فريضة وهي السهام المقدر نحو النصف والثلث
ولهذا سمي اصحاب السهام المقدرة اصحاب الفرائض
والمناسبة بين الكتابين ان الوصية اخت الميراث ثم
تعلمه مندوب اليه وان كان فرض كفاية يبدا من تركة
الميت المتعلق بتركة الميت حقوق اربعة مرتبة فيبدا
من تركة الميت بتجهيزه وتكفينه اعتبارا بحالة الحياة
من غير تبذير ولا تقتير ويعطى منه اجرة الغسال والحمال
والحفار والتابوت ان وقعت الحاجة اليه ويشتري اللبن
لان يواري في حضرته هذا في الصحيح وفي بعض الروايات
انه اذا تعلق بما تركه الميت حق غير الدين والموصى له
والوارث من العباد بان يكون مرهونا او مستاجرا او
مستحقا بسبب الجناية او مبيعا فمات مشتريه قبل القبض
واداء الثمن فهو مقدم على التجهيز ثم بقضاء دينه
من جميع ما بقي من ماله ان وفت التركة به فيها وان لم
تف يوخذ ما ثبت في المرض باقراره عن سائر الديون
وباقي الديون سواء اخذ كل ذي حق بقدر حقه واجمعت

الامة

الامة على تقديم الدين على الوصية وان تقدمت هي
عليه في الاية لان تقديمها والله اعلم ليهتم بتنفيذها
حيث تهاون الناس فيه ثم بتنفيذ وصيته من ثلث
ما بقي من التركة بعد التجهيز والتكفين وقضاء الدين
ثم يقسم الباقي من المال بين ورثته وهم ثلاثة اصناف
اصحاب الفرائض والعصبات وذوا الارحام فيبدا بذي
الفرض ثم بالعصبة النسبية ثم السببية وهو مولى
العتاقة ثم عصبة مولى العتاقة ثم الرد على ذوي
الفروض النسبية بقدر حقوقهم ثم ذوي الارحام
ثم مولى الموالاة ثم المقر له بالنسب على الغير بحيث
لا يثبت نسبه بالاقرار من ذلك الغير اذا مات المقر
مصرا على اقراره كما اذا اقر باخ او اخت ثم الموصى له
بجميع المال ثم بيت المال فبدا بالصنف الاول حيث
قال وهم ذوو فرض اي ذو سهم مقدر فللاب
السدس مع الولد او ولد الابن وان سفل فان كان
الولد ابنا فللاب فرضه وهو السدس فقط والباقي
للابن وان كان الولد بنتا فللاب سدسه وللبنت
النصف والباقي للاب بالتعصيب والتعصيب عند عدم
الولد وولد الابن وان سفل والجد كالاب ان لم يتخلل

في نسبته الي الميت ام كاب اب ابي الميت وهذا هو الجد
الصحيح وان دخل في نسبته ام فهو فاسد كاب ام الاب
او كاب اب ام الاب فانه من ذوي الارحام ثم الجد
الصحيح كالاب عند محمد الا في ردها اي رد الام الي
ثلث ما بقي وفي حجب ام الاب كما سياتي ان شا الله تعالي
فيحجب الجد الاخوة والاخوات كلها عند ابي حنيفة
وعليه الفتوي وعندهما وعند الشافعي ومالك للجد
افضل الامرين مع بني الاعيان والعلات اما المقاسمة
وهو ان نجعل الجد كاحد الاخوة في القسمة وبنو العلات
يدخلون في القسمة فاذا اخذ الجد نصيبه يخرجون بغير
شي واما ثلث كل المال بيانه اذا ترك جدا واخا لاب
وام والمال بينهما نصفان والمقاسمة خير له من الثلث
ولو ترك جدا واخوين فالثلث هنا والمقاسمة سوا ولو
ترك جدا وثلاث اخوات فالثلث هنا خير له من المقاسمة
لان بالمقاسمة يحصل له الربع ولو ترك جدا واختا لاب
وام او لاب فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وان
كان مع الجد والاخ ذو فرض فللجد افضل الامور
الثلاثة بعد فرض ذوي السهم اما المقاسمة كزوج
وجد واخ للزوج النصف والباقي بين الاخ والجد

نصفان

نصفان فيحصل للجد ربع المال وثلث الباقي يكون سدس
جميع المال واما ثلث ما بقي كجدة وجد واخوين واخت لاب وام
او لاب للجدة السدس وللجد ثلث ما بقي له خير له فيضرب
مخرج الثلث في ستة تبلغ ثمانية عشر للجدة سدسها ثلاثة
وما بقي خمسة عشر ثلثها للجد وبقي عشرة اربعة لكل اخ
وللاخت سهمان واما سدس جميع المال كزوج وجد وبنت
وام واخت اصل المسئلة من اثني عشر وتعول الي ثلاثة
عشر للزوج الربع وللبنت النصف وللام السدس وللجد
السدس ولا شي للاخت وللام الثلث ومع الولد او ولد
الابن وان سفل او الاثنين من الاخوة والاخوات اي
من اي جهة كانا لا او لادهم اي اولاد الاخوة والاخوات
السدس وللام مع الاب واحد الزوجين ثلث الباقي بعد
فرض احدهما اي احد الزوجين والباقي للاب عند الجمهور
لئلا يلزم رجحان نصيب الام علي الاب وان كان مكان الاب
جد فللام ثلث جميع المال الا عند ابي يوسف فان لها ثلث
ما بقي ايضا كما في الاب وللجدة وان كثرت السدس لاب
كانت او لام فيشتركن فيه اذا كن ثابتات متحاذيات في الدرجة
ان لم تدخل الجد فاسد في نسبتها الي الميت وهي الجدة
الصحيحة كام ام الاب وذات جهتين كذات جهة

اي اذا كانت جدة ذات قرابة واحدة كام ام الاب والاخرى
ذات قرابتين او اكثر كام ام الاب وهي ايضا ام اب الاب يقسم
السدس بينهما عند ابي يوسف انصافا باعتبار الابدان
وعند محمد اثلاثا باعتبار الجهات مسيلة امراة زوجت
بنت بنتها لابن ابنها فولد بينهما ولد فهذه المزوجة
ام ام ام الولد وهي ايضا ام اب اب الولد والجدة ام امرة
اب الولد فان تزوج هذا الولد سبطا لها آخر فولد بينهما
ولد صارت هذه المرأة لهذا الولد جدة من ثلاثة اوجه
والجدة البعدى من اي جهة كانت تحجب بالقربى
من اي جهة كانت وارثة كانت القربى او محجوبة ويسقط
الكل بالام والابويات ايضا بالاب عند عدمه وكذا بالجد
الا ام الاب فانها ترث مع الجد وللزوج النصف عند
عدم الولد وولد الابن وان سفل ومع الولد او ولد الابن
وان سفل الربع وللزوجة الربع مطلقا سوا كانت واحدة
او اربعة عند عدم الولد او ولد الابن وان سفل ومع
الولد او ولد الابن وان سفل الثمن مطلقا سوا كانت
واحدة او اكثر وللبنت الصلبية الواحدة النصف وللاكثر
الثلثين وعصبهما الابن وله مثلا حظهما اي لكل
بنت سهم ولكل ابن سهمان وولد الابن كولده عند

عدمه

عدمه ويحجب ولد الابن ولد الابن بالابن حجب حرمان
ومع البنت الصلبية لاقرب الذكور الباقي من نصيب البنت
وللاناث من ولد الابن مع البنت السدس تكلمة للثلثين
ويحجبن اي اناث ولد الابن بنتين صلبيتين حجب حرمان
الا ان يكون معهن اي مع اناث ولد الابن او اسفل
منهن ذكر فيعصب الذكر من كانت من الاناث بحذائه
ومن كانت فوقه ممن ليس ذات سهم ويسقط الذكر
من دونه من اناث ولد الابن وتسمى هذه المسيلة
مسيلة التشبيب هو ماخوذ من اشب الرجل اذا صار ذا
اولاد شبات او من تشبيب الشاعر وهو ايراد التشبيب
في القصيدة ليرغب الناس فيها او من قولهم شجر اشيب
اذا كان يلتف الاغصان والاخوات لام واب كبنات الصلب
عند عدمهن اي عند عدم بنات الصلب فللواحدة النصف
ومع الاخ لاب وام للذكر مثل حظ الانثيين ولهن الباقي
مع البنات او مع بنات الابن والاخوات لاب كبنات الابن
مع الصلبية وعصبهن اخوتهن والبنت وبنت الابن
بالاجماع فللواحدة النصف وللاكثر الثلثان عند عدم
الاخوات لاب وام ولهن السدس مع الاخت لاب وام تكملة
للثلثين ولا يرث مع الاختين لاب وام الا ان يكون معهن

اخ لاب فيعصبهن فيكون للاختين لاب وام الثلثان والباقي
بين اولاد الاب لذكر مثل حظ الانثيين ولهن الباقي مع
البنات او مع بنات الابن وللواحد من ولد الام السدس
وللاكثر منه الثلث ذكورهم كاناثهم في القسمة والاستحقاق
ويحجبن اي جميع الاخوة والاخوة من اي جهة كانوا بالابن
وابنه وان سفل وبالاب بالاتفاق والجد عند ابي حنيفة
وقالا ومالك والشافعي لا يحجبن بالجد ويسقط اولاد
الاب بهؤلاء وبالاخ لاب وام والبنت تحجب ولد الام
فقط اي البنت لا تحجب بني الاعيان والعلات ولما
فرغ من الصنف الاول شرع في الصنف الثاني فقال
وعصبة بالرفع عطف على قوله ذو فرض في اول
الكتاب اي من اخذ الكل اذا انفرد واخذ الباقي
مع ذي سهم والاحق من العصبات الابن ثم ابنه
وان سفل ثم الاب ثم ابو الاب وان علا ثم الاخ لاب
وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ
لاب ثم الاعمام ثم اعمام الاب ثم اعمام الجد
على الترتيب المذكور واللاتي فرضهن النصف
والثلثان يصرن عصبة باخوتهن لا غير اي لا يصير
غيرهن عصبة باخوتهن كالعم بالعمة ويحتمل معنى

قوله

قوله لا غير انه لا يصرن عصبة بغير اخوتهن كالعم وتسمى
هذه العصبات عصبات بالغير واما العصبات مع الغير
فكل انثى تصير عصبة بانثى اخرى كالاخت مع البنت
ومن يدلي بغيره لا يحجب به الادلاء ارسال الدلو في البئر
بالة ثم استعير في ارسال كل شيء مجازا فالمعنى من يدلي
قرابته الى الميت بواسطة شخص لا يرث مع وجود ذلك
الشخص سوى ولد الام فانهم يرثون معها لعدم استحقاقها
كل التركة والمحجوب يحجب بالاتفاق كالاخوين او الاختين
فصاعدا من اي جهة كانا لا يرثان مع الاب ويحجبان
الام من الثلث الى السدس مع الاب فالاب والابن
والزوجان والبنت والام لا يحجبون حجب حرمان ويحجب
الزوجان والام وبنت الابن والاخت لاب حجب نقصان
لا المحروم اي لا يحجب المحروم كالمحروم بالرق حتى
لا يرث العبد من الحر ولا الحر من العبد سواء كان وافرا
كالقن او ناقصا كالمكاتب ومعتق البعض عند ابي حنيفة
والمدبر وام الولد واما المستسعى في اعتاق الراهن
المعسر فيرث ويورث عنه والقتل مباشرة اي من
جهة المباشرة والحاصل ان كل قتل يتعلق به وجوب
القصاص او الكفارة يمنع الارث والا لا حتى لو قتل صبي

تمها

كالرجم والقود او كان القاتل غير مكلف او كان القتل سببا
بان حفر بئرا في الطريق فتلف به مورثه لا يمنع الارث
واختلاف الدين حتى لا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم
من الكافر او اختلاف الدار هذا في حق الكفار لا في حق
المسلمين حتى لو مات مسلم في دار الحرب يرثه ابنه
الذي في دار الاسلام ثم اختلاف الدار على نوعين حقيقي
كحربي مات في دار الحرب وله ابن او اب ذمي في دار
الاسلام فانه لا يرث الذمي من ذلك الحربي وكذا لو
مات ذمي في دار الاسلام وله اب او ابن في دار الحرب
فانه لا يرث ذلك الحربي من هذا الذمي وحكمي كما
كالمستامن والذمي حتى لو مات مستامن في دارنا لا يرث
منه وارثه الذمي والدار انما تختلف باختلاف المنعة والملك
لانقطاع العصمة بينهم ثم اجمعت الموانع في هذا
النظم اختلاف دين ودار وبندكي وكشتن استاز مكلف
مونشش واين جهت في مطلقا والكافر يرث منه بالنسب
كالبنوة والسبب كالزوجية اذا كانت غير محرم له
كالمسلم اي كما يرث المسلم بالنسب والسبب ويرث
الكافر بالسببين كالمسلم بان ترك ابني عم احدهما اخ
لام او زوج وقال الشافعي اذا اجتمعت في المجوسي

قرابتان

قرابتان او اكثر يرث بالاقوى ويسقط اعتبار الاضعف عندنا
ان امكن الجمع بينهما في الميراث ورث بهما ولو حجب احدهما
اي احد السببين يعني احدى القرابتين الاخرى فالحاجب
اي فيرث به كما لو مات وترك ابنتي حالة احداهما اخته
لاب فلها المال كله فرضا وردا لان احدى القرابتين وهي
كونها اخت الاب تحجب الاخرى وهي كونها بنت خالة فتورث
بالحاجبة لا بنكاح محرم بيانه اذا تزوج مجوسي بنته فولدت
منه ابنا فهذا الابن ابن المجوسي وابن بنته فيرث منه
بالبنوة لا ببنوة البنت لان ابن البنت لا يرث مع الابن
والمراة ترث منه بالبنتية لا بالزوجية والمنكوحة ام هذا
الولد واخته فلها الثلث عندهما بالامومية والنصف بالاختية
عندهما وعنده بالامومية لا غير ويرث ولد الزنا وولد
اللعان بجهة الام اي من الام وقرابتها فقط فلا يرث من
الاب وقرابته ولا يرث الاب ولا قرابته من هذا الولد
وانما يكون ميراثه للام واولادها وقرابتها ووقف للحمل
نصيب ابن واحد في رواية عن ابي يوسف وعليه الفتوى
وعن ابي حنيفة انه يوقف للحمل نصيب اربع بنين
وعن محمد نصيب ابنين فلو مات وترك ابنا واحدا
وام ولد حاملا يكون المال نصفين على القول المختار

فيوقف للحمل النصف ويعطي للحي النصف ولو ترك امراة
حاملا وابنا فللمراة الثمن وللابن نصف ما بقي فتصح المسئلة
من ستة عشر ولو ترك امراة حاملا فحسب لها الثمن ولو
ترك معها جدة لها السدس ولو ترك معها اخا او عما
لا يعطي شيا لانه يسقط اذا كان الولد ابنا الاصل في مسائل
الحمل انه ان كان الوارث الاخر ممن يتغير فرضه بحال
يعطي اقل النصيبين وان كان ممن لا يتغير فرضه بحال
يعطي فرضه على الكمال وان كان يسقط بحال لا يعطي
شيا **ويرث الحمل ان خرج اكثره فمات لا اقله** اي لا يرث
ان خرج اقله ثم مات ثم ان خرج مستقيما فالمعتبر صدره
يعني ان خرج الصدر كله يرث وان خرج منكوسا فالمعتبر
سرته وانما يعرف كونه موجودا وقت موت المورث
اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الموت ان كان
النكاح قايما وقت الموت وان كان في العدة وقت الموت
فانها اذا ولدت لاقل من سنتين يعلم انه كان موجودا
في وقت الموت وعلامة حياته ان يستهل وهو ان يسمع
منه صوت او عطاس وكذا اذا تحرك شيء من اعضائه
ثم الاصل في تصحيحه ان تصحح المسئلة على التقديرين
اي على تقديران الحمل ذكر وعلى تقديرانه انثى ثم انظر

بين المسئلتين فان توافقا فاضرب وفق احدهما في جميع
الاخر وان تباينا فاضرب كل احدهما في جميع الاخر
فالمبلغ تصحيح المسئلة ثم اضرب من كان له شيء من
مسئلة ذكورته في مسئلة انوثته في مسئلة ذكورته
او في وفقها كما في الخنثى ثم انظر في الحاصلين من الضرب
ايهما اقل يعطى لذلك الوارث والفضل الذي بينهما
موقوف من نصيب ذلك الوارث فاذا ظهر الحمل فان
كان مستحقا لجميع الموقوف منهما وان كان مستحقا للبعض
فياخذ ذلك البعض والباقي مقسوم بين الورثة ويعطي
كل واحد من الورثة ما كان موقوفا من نصيبه **ولا
توارث بين الغرقى والحرقى الا اذا علم ترتيب الموتى**
بل مال كل واحد منهم لورثته الاحيا فلو غرق زوجان
وترك كل واحد منهما اخا فما لها لاخيها وماله لاخيه
وكذا لو وقع حايط على جماعة وماتوا جميعا ولم يدر ايهم
مات اولا لا يرث بعضهم من بعض ولما فرغ من الصنف
الثاني شرع في الصنف الثالث حيث قال **وذو رحم**
عطف على قوله ذو فرض في اول الكتاب **وهو قريب
ليس بذي سهم ولا عصبة ولا يرث مع ذي سهم
ولا عصبة سوى مع احد الزوجين لعدم الرد عليهما**

وقال زيد ابن ثابت رضي الله عنه لا ميراث لذوي الارحام
ويوضع في بيت المال وبه اخذ مالك والشافعي وترتيبهم
كترتيب العصبات ثم ذووا الارحام اصناف اربعة صنف
ينتمي الي الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن
وصنف ينتمي اليهم الميت وهم الاجداد الفاسدون والجدات
الفاسدات وصنف ينتمي الى ابوي الميت كبنات الاخوة
لاب وام اولاب وام ولاد الاخوة لام واولاد الاخوات كلها
وصنف ينتمي الى جدي الميت وهم كالاعمام لام واولادهم
والعمات واولادهن والاخوال والخالات واولادهم وبنات
الاعمام لاب وام فهولا كلهم وكل من يدلي بهم من ذوي
الارحام واولادهم بالميراث الصنف الاول وان كان
ابعد ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع علي ترتيب فيقدم اولاد
البنات علي اولاد بنات الابن ذكورا كانوا او اناثا او مختلطين
ثم الاجداد الساقطون والجدات الساقطات ثم اولاد الاخوات
كلهن وبنات الاخوة كلهم واولادهم ثم الاعمام والعمات
لام والاخوال والخالات وبنات الاعمام كلهم ثم اولاد
هولاء وهو المأخوذ والترجيح بقرب الدرجة كبنت
البنت اولي من بنت بنت البنت ثم بكون الاصل
وارثا اي ان استووا في الدرجة فولد الوارث اولي سوا

كان

كان ولد عصبة او ولد صاحب فرض كبنت بنت الابن اولي
من ابن بنت البنت وابن بنت ابن اولي من ابن بنت
بنت وعند اختلاف جهة القرابة فلقرابة الاب ضعف
قرابة الام كاب ام اب الاب وكاب اب ام الام الثلثان للجد
من جهة الاب والثلث من جهة الام وان اتفق الاصول
فالقسمة علي الابدان اي وان استووا في القرب وليس
فيهم ولد وارث فالمال يقسم بينهم علي السوا ان كانوا
ذكورا كلهم او اناثا كلهن فان كانوا مختلطين فللذكر مثل
حظ الانثيين وهذا بلا خلاف وان اتفقت صفة الاصو
اي الاباء والامهات في الذكورة والانوثة والا اي وان
اختلفت صفة الاصول فالعدد منهم والاصول والوصف
من بطن اختلف عند محمد وعند ابي يوسف يعتبر ابدان
الفروع ويقسم المال بينهم علي السوا ان كان الكل
ذكورا او اناثا وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ
الانثيين حتى لو ترك ابن بنت وبنت بنت فالمال بينهما
للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار الابدان لان صفة
الاصول متفقة وهذا بلا خلاف ولو ترك بنت بنت بنت
وبنت ابن بنت وعند ابي يوسف المال بينهما نصفان
باعتبار ابدانهم وعند محمد المال بينهم اثلاثا ثلثاه لبنت

علي هذا الا عند ابن مسعود فان عنده تعول احد وثلاثين
كما بينا تعالي في مسئلة المحروم فالحاصل ان مجموع المخارج
سبعة اربعة منها لا تعول اثنان وثلاثة واربعة وثمانية
بالاستقرا وثلاثة تعول ستة اثنا عشر اربعة وعشرون
بالاستقرا ايضا ويحتاج في تصحيح المسائل الي سبعة اصول
ثلاثة بين السهام والرؤس وهي الاستقامة والموافقة
والمباينة فانها ان انقسمت عليهم بلا كسر فلا يحتاج الي
ضرب كابوين وابنين اصل المسئلة من ستة وستقيم
علي الكل وان انكسر حظ كل فريق واحد ضرب وفق العدد اي عدد رؤس من انكسر عليهم السهام
في الفريضة اي في اصل المسالة ان وافق بين
سهامهم ورؤسهم كابوين وعشر بنات اصل المسئلة
من ستة وتصح من ثلاثين وعولها ان كانت عائلة كزوج
وابوين وست بنات اصلها من اثني عشر وتعول الي
خمسة عشر وتصح من خمسة واربعين والا اي وان لم
يكن بين سهامهم ورؤسهم موافقة فالعدد اي
عدد رؤس من انكسر عليهم يضرب في الفريضة
كزوج وخمس اخوات لاب اصلها من ستة وتصح من خمسة
وثلاثين فالمبلغ المضروب مخرجه التصحيح المسالة

في

في الصورتين وان تعدد الكسر اربعة بين الرؤس والرؤس
وهي التماثل والتداخل والتوافق والتباين وذلك عند
تعدد الكسر بان يكون الكسر علي طايفتين فان تعدد الكسر
وتماثل اعداد الرؤس الموقوفة بان يكون كل واحد منهما
مساويا للاخر ضرب واحد من الاعداد في اصل المسئلة
كثلاث بنات وثلاث جدات وثلاثة اعمام اصلها من ستة
وتصح من ثمانية عشر وان تعدد الكسر وتداخل بعض
بعض الاعداد في البعض بان يعد اقلها الاكثر اي يفنيه
فالاكثر اي ضرب اكثر الاعداد في اصل المسئلة كاربع
زوجات وثلاث جدات واثني عشر عما اصلها من اثني
عشر وتصح من مائة واربعة واربعين وان تعدد الكسر
وتوافق بعض اعداد الرؤس بعضا بان لا يعد اقلها
الاكثر ولكن يعدهما عدد ثالث كالثمانية مع العشرين
يعدهما اربعة فالوفق اي ضرب وفق احد الاعداد
في جميع الثاني ثم ما بلغ في وفق الثالث ان وافق المبلغ
الثالث والا فالمبلغ في الثالث ثم الرابع كذلك ثم المبلغ
في اصل المسئلة كاربع زوجات وثمانية عشر بنتا وخمس
عشرة جدة وستة اعمام اصلها من اربعة وعشرين للزوجات
الثمن ثلاثة لم تنقسم عليهن فنأخذ عدد رؤسهن

اربعة وللبنات الثلثان ستة عشر ولم تنقسم عليهن ولكن بين
العددين موافقة بالنصف فاخذناه نصف عدد هن تسعة
وللجدات السدس اربعة فلم ينقسم عليهن ولا موافقة بين
العددين فاخذنا جميع عدد رؤسهن خمسة عشر وللاعمام
الباقي سهم ولم ينقسم عليهم ولا موافقة بينه وبين الستة
فاخذنا جميع عدد رؤسهم تحصل معنا اربعة وستة وتسعة
وخمسة عشر فطلبنا الوفق بين اربعة وستة فوجدنا بينهما
موافقة بالنصف فنضرب وفق احدهما في جميع الأخر
فمبلغ اثني عشر وطلبنا الوفق بينه وبين التسعة فوجدنا
بينهما موافقة بالثلث فضربنا ثلث احدهما في جميع الأخر
فبلغ ستة وثلاثين ثم طلبنا الوفق بينه وبين خمسة عشر
فوجدنا بينهما موافقة بالثلث فنضرب ثلث احدهما
في جميع الاخر فبلغ مائة وثمانين فضربنا في اصل المسئلة
وذلك اربعة وعشرين يبلغ اربعة الاف وثلثماية وعشرين
فمنها تصح المسئلة والا اي وان لم تتماثل ولم تتداخل
ولم يتوافق بان تباينت الاعداد بعضها بعضا بان لا
يعد العددين عدد ثالث كالتسعة مع العشرة فالعدد
يضرب كله في جميع العدد الثاني ثم مبلغ في جميع الثالث
ثم مبلغ في جميع الرابع ثم المبلغ في الفريضة لها مراتب

وست

وست جدات وعشر بنات وسبعة اعمام اصلها من اربعة
وعشرين للمراتين ثلاثة ولم تنقسم عليهما ولا موافقة
بينهما فاخذنا عدد رؤسهما اثنين وللبنات الثلثان ستة
عشر ولا تنقسم عليهن وبين العددين موافقة بالنصف
فاخذنا نصف عدد رؤسهن خمسة وللجدات السدس
اربعة ولم تنقسم عليهن وبين العددين موافقة بالنصف
فاخذنا نصف عدد رؤسهن ثلاثة وللاعمام الباقي بينهم
ولم ينقسم عليهم ولا موافقة بين الواحد والسبعة
فاخذنا عدد رؤسهم سبعة تحصل معنا اثنان وثلاثة
وخمسة وسبعة وبين هذه الاعداد مباينة فاضرب الاثنين
في الثلاثة ثم المبلغ في الخمسة ثم في السبعة ثم المبلغ وهو
مائتان وعشرة في اصل المسئلة وذلك اربعة وعشرون
فبلغ خمسة الاف واربعين ومنها تصح المسئلة ويضرب
في عولها ان كانت عائلة كزوج وتسع جدات وخمس اخوات
فان اصلها من ستة وتعول الى ثمانية وتصح من ثلثماية
وستين للزوج مائة وخمسة وثلاثون ولكل جدة خمسة
لكل واحدة من الاخوات ستة وثلاثون ثم طريق معرفة
الموافقة والمباينة بين العددين المختلفين ان ينقص
من الاكثر بمقدار الاقل من الجانبين مرارا حتى يتفقا

في درجة فان اتفقا في درجة واحدة فلا وفق فان اتفقا
في واحد فلا وفق بينهما وان اتفقا في عدد فيما متوافقان
ففي الاثنين بالنصف وفي الثلاثة بالثلث هكذا الي العشرة
وفيما وراء العشرة يتوافقا بجزء من ذلك العدد اي في
احد عشر وفي خمسة عشر بجزء من خمسة عشر فاعتبر
هذا وما فضل عن فرض ذوي الفروض ولا مستحق
له يرد علي ذوي الفروض بقدر فروضهم الا علي
الزوجين عندنا وهو قول عامة الصحابة رضي الله
عنهم وقال زيد ابن ثابت رضي الله عنه الفاضل لبيت
المال ولا يرد عليهم وبه قال مالك والشافعي وفي
القنية بنات المعتق وذوو الارحام يرثون في زماننا
اذا لم يكن للمعتق وارث وكذا يرد علي الزوج والزوجة
في زماننا فان كان من يرد عليه جنسا واحدا مسائل
الرد اربعة اقسام احدها ان يكون جنس واحد ممن
يرد عليه عند عدم من لا يرد عليه فالمسئلة من روسهم
كبنتين او اختين او جدتين فاصل المسئلة من اثنين
والا اي وان لم تكن الورثة جنسا واحدا بل جنسين
او اكثر فمن سهامهم اي يأخذ المسئلة من سهامهم
فمن اثنين بدل من قوله فمن سهامهم لو اجتمع سدسان

كجدة

كجدة واخت لام اصل المسئلة من ستة وتصح من اثنين للجدة سهم
ومن ثلاثة لو اجتمع سدس وثلث ومن ثلاثة لو اجتمع
ثلث وسدس كجدة واختين لام اصلها من ستة وتصح
من ثلاثة للجدة وسهم للاختين سهمان ومن اربعة لو
اجتمع نصف وسدس كبنت وبنت ابن ومن خمسة
لو اجتمع ثلثان وسدس كبنتين وام او جدة او خمسة
لو اجتمع نصف وسدسان كاخت لاب وام واخت لام
وجدة او نصف وثلث كاخت لاب وام وام وهذا النوع الثاني
من الاربعة ولما فرغ منهما شرع في الثالث فقال ولو
كان مع الاول من لا يرد عليه اعط فرضه اي فرض من
لا يرد عليه من اقل مخارجه ثم اقسم الباقي من مخرج
فرض من لا يرد عليه علي روس من يرد عليه فان استقام
فلا حاجة الي الضرب كزوج وثلاث بنات فاقل مخرج
فرض من لا يرد عليه اربعة فاعط للزوج ربعها سهما
وما بقي ثلاثة تستقيم علي عدد روس البنات فتصح
المسئلة من اربعة وان لم يستقيم فان وافق روسهم
الباقي كزوج وست بنات فاضرب وفق روسهم في مخرج
فرض من لا يرد فالمبلغ تصحيح المسئلة فاقل مخرج فرض
من لا يرد عليه اربعة اعط للزوج ربعها سهما بقي ثلاثة

للاختين سهمان

ولم يستقم علي عدد روس البنات ولكن بينهما موافقة
بالثلث فاضرب وفق عدد روسهن وهو اثنان في مخرج
فرض من لا يرد عليه وهو اربعة فبلغ ثمانية فمنها تصح
المسئلة كان للزوج من مخرج فرضه سهم فاضربه في المضروب
اثنين فصار اثنين فهو له والباقي ثلاثة اضربها في المضروب
فصار ستة فهو نصيب البنات لكل بنت سهم والا اي وان لم
يوجد بين الباقي من مخرج فرض من لا يرد عليه وبين روس
من يرد عليه موافقة فاضرب كل عدد روسهم في مخرج
فرض من لا يرد عليه فالمبلغ تصحيح المسئلة كزوج وخمس
بنات اعط فرض من لا يرد عليه من اقل مخرجه وهو اربعة
ربعها سهم استقام عليه وما بقي ولم يستقم عليهن ولا موافقة
بينهما فاضرب كل عدد روسهن خمسة في مخرج فرض من لا يرد
عليه يبلغ عشرين فمنه تصح المسئلة كان للزوج سهم فاضربه
في المضروب يبلغ خمسة فهو له والباقي ثلاثة اضربها في المضروب
تبلغ خمسة فاقسم عليهن لكل بنت ثلاثة ولو تم النوع
الثاني من لا يرد عليه وهو النوع الرابع اعط فرض من
لا يرد عليه واقسم ما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه على
مسئلة من يرد عليه فان استقام فيها كزوجة واربع جدات
وست اخوات لام فمخرج فرض من لا يرد عليه اربعة اعط

للزوجة

للزوجة ربعها سهم بقي ثلاثة ومسئلة من يرد عليه من ثلاثة
لان للجدة السدس وللاخوات لام الثلث اصل المسئلة من ستة
سدسها واحد وثلثها اثنان فيكون الكل ثلاثة فعلم ان مسئلة
من يرد عليه من ثلاثة والثلاثة الباقية من مخرج فرض من لا يرد
عليه يستقيم علي هذه الثلاثة فسهم للجدات وسهم للاخوات
فان اردت تصحيح المسئلة فاعمل فيها ما بيننا في تصحيح المسايل
بلا زيادة ولا نقصان وان لم يستقم الباقي من مخرج فرض من لا
يرد عليه علي مسئلة من يرد عليه فاضرب سهام جميع من يرد
عليه في مخرج فرض من لا يرد عليه فالمبلغ مخرج فرض الفريقين
كاربع زوجات وتسع بنات وست زوجات ثم اضرب سهام
من لا يرد عليه في مسئلة من يرد عليه وسهام من يرد عليه
فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه فما حصل فهو نصيب
كل واحد من الفريقين اعط فرض من لا يرد عليه من اقل مخارجه
وهو ثمنها واحد بقي سبعة ومسئلة من يرد عليه من خمسة لان
الفرضين ثلثان وسدس فيكون الكل خمسة والباقي من مخرج
فرض الزوجات وهو سبعة لا تستقيم علي خمسة ولا موافقة
بينهما فاضرب الخمسة في الثمانية مخرج فرض الزوجات بلغ
اربعين فهو مخرج فرض الفريقين ثم اضرب سهم من لا يرد
عليه في مسئلة من يرد عليه وهي خمسة لان المضروب مسئلة

من يرد عليه يبلغ خمسة وهي نصيب الزوجات من الاربعين وسهما
من يرد عليه فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه وللبنات من مسئلة
فرض من يرد عليه اربعة فاضربها في الباقي من مخرج فرض من لا
يرد عليه فتبلغ ثمانية وعشرين فهي لهن وللجدات سهم
فاضربه في السبعة يبلغ سبعة فهي لهن فان انكسر علي
البعض فصحح المسئلة بالاصول المذكورة كما مر ولما فرغ
من مسايل الرد شرع في مسايل المناسخة حيث قال وان
مات البعض من الورثة قبل القسمة فصحح مسئلة الميت
الاول علي ورثته واعط سهام كل وارث من التصحيح ثم
صحح مسئلة الميت الثاني علي ورثته ثم انظر بين ما في يده
اي يد الميت الثاني من التصحيح وبين تصحيح مسئلة الميت
الثاني ثلاثة احوال فان استقام ما في يده من التصحيح
الاول علي التصحيح الثاني فلا ضرب اي فلا حاجة الي الضرب
وصحتا اي المسئلتان من تصحيح الميت الاول وان لم
يستقم ما في يد الميت الثاني علي التصحيح الثاني فانظر
ان كان بينهما اي بين ما في يده وبين التصحيح الثاني موافقة
فاضرب وفق التصحيح الثاني في كل التصحيح الاول وان
كان بينهما مباينة فاضرب كل التصحيح الثاني في التصحيح
الاول فالمبلغ مخرج المسئلتين متعلق بالجميع وان مات

ثالث

٢٥٨

ثالث او رابع فاجعل المبلغ مقام التصحيح الاول واجعل
تصحيح الميت الثالث مقام تصحيح الميت الثاني في العمل المشروح
ثم في الرابع والخامس كذلك الي غير النهاية فاذا فرغ
من تعريف التصحيح شرع في تعريفه نصيب كل واحد من
المسئلتين فقال ثم اضرب سهام ورثة الميت الاول
في التصحيح الثاني ان كان بين ما في يد الميت الثاني وبين
تصحيح الثاني مباينة وفي وفقه ان كان بينهما موافقة
واضرب سهام ورثة الميت الثاني في نصيب الميت الثاني
اذا كان بين ما في يد الميت الثاني وتصحيح الميت الثاني مباينة
او في وفقه عند الموافقة ويعرف حظ كل فريق من التصحيح
بضرب ما كان لكل فريق من اصل المسئلة فيما ضربته في
اصل المسئلة اي يضرب في الذي سميته المضروب فما حصل
فهو نصيبه كل فريق كما في المسئلة المباينة المذكورة فيما تقدم
كان للمراتين من اصل المسئلة ثلاثة اسهم فاضربها في المضروب
وهو مايتان وعشرة تبلغ ستماية وثلاثين فهي لهما وكان للبنات
ستة عشر فاضربها في المضروب وذلك مايتان وعشرة
تبلغ ثلاثة الاف وثلاث ماية وستين فهي للبنات وكان للجدات
اربعة فاضربها في المضروب وذلك مايتان وعشرة يكون
ثمانماية واربعين فهي للجدات وكان للاعمام سهم فاضربه

في المضروب وكان مايتين وعشرة فهي لهم ولما فرغ من تعريف
نصيب كل فريق من التصحيح شرع في تعريف نصيب كل فرد
من احاد الفريق من التصحيح فقال ويعرف حظ كل فرد
بنسبة سهام كل فريق من اصل المسئلة الى عدد روسهم
مفردًا ثم يعطي بمثل تلك النسبة من المضروب
لكل فرد من احاد الفريق كما في هذه المسئلة فانسب
سهام الزوجتين وهي ثلاثة اليهما وكان النسبة مثلا ونصفا
فاعط لكل واحد منهما مثل المضروب ومثل نصفه وذلك
ثلاث مائة وخمسة عشر ثم انسب سهام البنات وهي ستة
عشر الى عدد روسهن وذلك عشرة فيكون مثلها ومثل
ثلاثة اخماسها فاعط لكل بنت مثل المضروب ومثل ثلاثة
اخماسه وذلك ثلاثمائة وستة وثلاثون ثم انسب سهام
الجدات وهي اربعة الى عدد روسهن وذلك ستة فتكون
مثل ثلثيها فاعط لكل واحد مثل ثلثي المضروب وذلك مائة
واربعون ثم انسب سهام الاعمام وهي واحد الى عدد
روسهم وذلك سبعة فيكون مثل سبعها فاعط لكل
عم سبع المضروب وذلك ثلاثون ولما فرغ من تعريف
التصحيح وتعريف نصيب كل فرد من التصحيح شرع
في تعريف قسمة التركة بين الورثة او الغرما حيث قال

وان

وان اردت قسمة التركة بين الورثة او الغرما فاضرب
سهام كل وارث او غريم من التصحيح في كل التركة ثم اقسم
المبلغ علي التصحيح اي صح المسئلة ثم اطلب الوفق بين
التصحيح وبين التركة فان كان بينهما مباينة فاضرب سهام
كل وارث من التصحيح في كل التركة ثم اقسم المبلغ الصحيح
علي التصحيح فما حصل فهو نصيب كل واحد من الورثة
من التركة كزوج وابوين وابن وبنتين والتركة سبعة
عشر للزوج الربع ثلاثة تستقيم وللابوين السدسان
اربعة تستقيم عليهم وللاولاد الباقي خمسة لا تستقيم
علي عدد روسهم وذلك اربعة تقديرا ولا موافقة
بينهما فاضرب الاربعة في اصل المسئلة تبلغ ثمانية
واربعين فيصير للزوج اثني عشر ولكل واحد من الابوين
ثمانية وللابن عشرة ولكل بنت خمسة ثم اطلب الوفق
بين ثمانية واربعين وبين التركة وهي سبعة عشر ولا
موافقة بينهما فاضرب سهام الزوج وهي اثني عشر في
التركة سبعة عشر واقسم الحاصل وهو مايتان واربع
علي التصحيح وذلك ثمانية واربعين يخرج اربعة دنانير
وربع دينار فهي للزوج من التركة ثم اضرب سهام الاب
من التصحيح وذلك ثمانية في سبعة عشر واقسم الحاصل وهو

ماية وستة وثلاثون علي ثمانية واربعين يخرج ديناران وخمسة
اسداس دينار وهي للام من التركة وكذا للاخ ثم اضرب
سهام الابن وهي عشرة في سبعة عشر واقسم الحاصل
وهي ماية وسبعون علي ثمانية واربعين يخرج ثلاثة
دنانير ونصف دينار وطسوج وهي للابن من التركة
ثم اضرب سهام كل بنت وهي خمسة في سبعة عشر
واقسم الحاصل وهو خمسة وثمانون علي ثمانية واربعين
يخرج دينار وثلاثة ارباع دينار وحبة وهي لكل بنت
من التركة وان كان بين التصحيح وبين التركة
موافقة فاضرب سهام كل وارث من التصحيح في وفق
التركة ثم اقسم المبلغ علي وفق التصحيح فالحاصل
نصيب ذلك الوارث وفي قضاء الديون دين
كل غريم بمنزلة سهام وارث في العمل ومجموع الدين
بمنزلة التصحيح اذا لم تف التركة بالديون والغريم
اكثر من واحد فاطلب الوفق بين مجموع الديون
وبين التركة فان كانت بينهما مباينة فاضرب
دين كل غريم في جميع التركة ثم اقسم الحاصل علي
مجموع الديون وان كانت بينهما موافقة فاضرب
دين كل غريم في وفق التركة ثم اقسم الحاصل علي

وفق

وفق مجموع الدين فما خرج فهو نصيب ذلك الغريم
ولما فرغ من القسمة شرع في التخارج فقال ومن
صالح من الورثة علي شيء فاطرح سهامه من التصحيح
او من اصل المسئلة فاجعله كان لم يكن واقسم
ما بقي من التركة علي سهام من بقي من الورثة
اي صحح المسئلة مع وجود المصالح ثم اطرح سهامه
من التصحيح او من اصل المسئلة واقسم ما بقي
علي سهام بقية الورثة كزوج وام وعم فصالح
الزوج علي ما في ذمته من المهر وخرج من الورثة
فاطرح سهامه من التصحيح وهي ثلاثة واقسم
ما في التركة بين الام والعم اثلاثا بقدر سهامهما
سهمان للام وسهم للعم لان اصل المسئلة
من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث
سهمان وللعم الباقي سهم فلما طرحت سهام
الزوج بالتخارج بقي سهمان للام وسهم للعم
فيقسم ما في المال بينهما اثلاثا • تم الكتاب
بعون الله الوهاب • وكان الفراغ من هذه النسخة المباركة
يوم الثلاث ١١ شهر شعبان المكرم من شهور
سنة ١١٩٨ ثمانية وتسعين ومايه والف والحمد لله وحده